



## JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Sincelejo, veintiuno (21) de septiembre de dos mil quince (2015).

**Ref.** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO  
**Radicado N°:** 70-001-33-33-003-2014-00107-00  
**Demandante:** LEONARDO FABIO BONILLA QUINTERO.  
**Demandado:** CAJA DE SUELDOS RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL (CASUR).

**Tema:** Reajuste Asignación De Retiro Conforme Al I.P.C.

### OBJETO DE LA DECISIÓN

Siguiendo la regla establecida en el artículo 179 de la ley 1437 de 2011, procede el Despacho a dictar sentencia de primera instancia, previa observancia de los presupuestos procesales para esto, ausente causal de nulidad que invalide lo actuado e impedimento procesal de acuerdo a lo analizado en la audiencia inicial en la que el despacho se acogió a la tercera regla del art., 182 del CPACA, se procede a dictar sentencia, conforme la siguiente motivación:

#### 1. ANTECEDENTES.

##### 1.1. LA DEMANDA.

###### 1.1.1. Partes.

**Demandante:** Leonardo Fabio Bonilla Quintero.

**Demandado:** Caja De Sueldos Retiro De La Policía Nacional (Casur).

###### 1.1.2 Pretensiones.

La parte actora pretende la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio consecutivo No.8213 de fecha 28 de agosto de 2013, por medio del cual se le niega el reajuste y reliquidación de la asignación de retiro, y el pago de los dineros retroactivos resultantes de la diferencia económica entre lo pagado y dejado de pagar, con su respectiva indexación, que en derecho corresponde al actor, en virtud de los aumentos decretados por el gobierno nacional (IPC) por los años 1997, 1998, 1999, 2000, y 2001, ajustes que se hicieron por debajo de la inflación, se reajuste y

reliquide la asignación de retiro, a partir de los años 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009 y 2010 hasta cuando se profiera sentencia a favor respectivamente en la forma y término del presente libelo.

Como consecuencia de la declaración de nulidad antes manifestada, se condene a la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL (CASUR) que pague, reajuste, compute y reincorpore en la asignación de retiro del actor, el porcentaje que corresponde, a cada año, con su respectiva indexación como resultado de la operación matemática de lo pagado y lo dejado de pagar, referente al Índice de Precios al Consumidor, por cada año respectivo, a partir de 1997 hasta la instancia que ponga fin al presente litigio. Igualmente de las costas y gastos procesales.

### **1.1.3.- Hechos Relevantes.**

Como fundamentos facticos o hechos relevantes se anuncian los siguientes:

- 1.- Expresa la parte demandante que prestó sus servicios en la Policía Nacional, en el grado de AG y percibe una asignación de retiro en virtud de la resolución No. 000869 del 14-2-2005, emanada de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional CASUR.
- 2.- Que conforme lo ordenó la ley 238 de 1995, el actor recibió el aumento en la asignación de retiro con base en el IPC, del año inmediatamente anterior, y no como el resultado de la escala salarial porcentual aplicada para los miembros activos de las fuerza pública, conforme al principio de oscilación.
- 3.- Que el actor solicitó a la entidad demandada, el pago del reajuste, reliquidación y computo en su asignación de retiro desde el año 1997 hasta la fecha de la petición.
- 4.- Que se convocó a la entidad demandada para llevar a cabo conciliación extrajudicial, solicitud que fue presentada en la Procuraduría Judicial Administrativa, fijándose como fecha para la audiencia de conciliación el día 28 de enero de 2014.
- 5.- Se celebró la audiencia de conciliación extrajudicial, donde se declaró fracasada por falta de ánimo conciliatorio de la entidad convocada, cumpliendo así el requisito de procedibilidad para acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

#### **1.1.4.- Normas Violadas y Concepto de la Violación.**

Señaló la parte actora el desconocimiento del mandato constitucional y de normas legales que protegen la Seguridad Social, la entidad demandada ha trasgredido nuestra Constitución Política en su preámbulo y los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 13, 16, 25, 44, 46, 48, 51, 52 y 53, inciso 3º 90, 10 y 220, Igualmente desconoció la Ley 100 de 1993, artículo 279 parágrafo; ley 238 de 1995, Decretos 1211, 1212, 1213 de 1990.

Se refiere a que existe violación de las normas superiores, toda vez que al expedir el decreto 1212 de 1990 el gobierno consideró que el sistema de oscilación era el más favorable para salvaguardar las asignaciones del personal retirado, apreciación ceñida a la realidad en ese momento, y que cumplió su razón de ser tanto cambiaron los patrones de referencia. Posteriormente, con la expedición de la ley 100 de 1993, el personal de las fuerzas militares y la policía nacional fue excluido por el sistema de seguridad social integral, razón por la cual se expidió la ley 238 de 1995, por medio del cual se hizo la salvedad en cuanto a la interpretación de esa disposición, argumentando que no se trataba de la negación de los beneficios y derechos consagrados para el pensionado de dichos sectores.

Asegura que la administración continuó ignorando su alcance, argumentando que no se puede hacer aumentos superiores a los estipulados porque desbordaría los límites dispuestos por el legislador, lo cual es falso, toda vez que fue el mismo legislador quien al expedir la ley 238 de 1995, cambio las reglas básicas para reajustar las pensiones del personal retirado de la policía. Por ultimo expresa, que si la razón para no dar aplicación a lo dispuesto en la ley 238 de 1995, respecto al reajuste de las asignaciones de retiro, consiste en entender que estas no son pensiones, basta con observar sentencias de la Corte Constitucional como la C- 890 de 1999 y lo establecido en el decreto 1212 de 1990, para determinar que dicha equivalencia se encuentra establecida y por lo tanto, la aplicación del IPC al reajustar las asignaciones de retiro es legalmente validad. En virtud de lo expresado, manifiesta que se ha violado el derecho a la igualdad, toda vez que el personal retirado de la fuerza pública tiene derecho a que se aplique lo establecido por la ley 238 de 1995, como los demás pensionados.

### 1.1.5.- Actuación Procesal.

- Presentación de la demanda en oficina judicial el 13 de mayo de 2014, y repartida a este despacho el día ese mismo mes y año.<sup>1</sup>
- La demanda fue admitida, mediante auto del 30 de mayo de 2014.<sup>2</sup>
- Mediante auto de fecha 29 de julio de 2014, se le requirió a la parte demandante para que consignara los gastos del proceso (fl.52 del exp.).
- Consignados los gastos del proceso, se procedió a notificar la demanda el día 26 de agosto de 2014.
- Vencidos los términos se observa que la demanda no fue contestada.
- Mediante auto del 16 de abril de 2015, se señaló fecha para audiencia inicial<sup>3</sup>.

### 1.2.- Contestación De La Demanda:

La parte demandada no contestó la demanda, sin embargo aportó los antecedentes administrativos que le fueron solicitados en auto de admisión de la demanda, y requeridos a través de auto de fecha 16 de abril de 2015.

### 1.3.- Alegatos de Conclusión.

1.3.1. Intervención del apoderado judicial de la parte Demandante: ver minuto 16:01 del CD de audiencia inicial.

1.3.2. Intervención del apoderado judicial de la parte Demandada: ver minuto 19:48 del CD de audiencia inicial.

1.3.3. El Ministerio Público no se hizo presente.

## 2. CONSIDERACIONES.

### 2.1. COMPETENCIA:

El juzgado es competente para conocer en **Primera Instancia** de la presente demanda, conforme lo establece el artículo 155 numeral 3 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Así mismo, se advierte el

---

<sup>1</sup> Folio 43 del exp.

<sup>2</sup> Folios 45 del exp.

<sup>3</sup> Folio 74 del exp.

cumplimiento de los presupuestos procesales y ausencia de causa de nulidad que invalide lo actuado.

## **2.2. ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO.**

Se pretende la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. 8213 de fecha 28/08/2013, suscrita Director General de la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL, mediante el cual se negó, el reconocimiento, liquidación y pago del reajuste de su asignación de retiro.

Por lo anterior, le corresponde al Despacho realizar el análisis de legalidad del acto objeto de estudio de nulidad, teniendo en cuenta el marco normativo señalado en la demanda y el propuesto por la entidad demandada en sus alegatos.

## **2.3. PROBLEMA JURÍDICO.**

Dentro del presente proceso se busca determinar, tal como se constató en la fijación del litigio, ¿si puede ordenarse el reajuste de la asignación de retiro solicitado por el demandante, conforme al I.P.C. de los años 2002 a 2010, con fundamento en las leyes 100 de 1993, y 238 de 1995, cuando el derecho a la misma se materializó en el año 2005?

Para dar solución al anterior interrogante, el Despacho abordará los siguiente temas: i) Régimen aplicable a la Fuerza pública; ii) Incremento de la pensión acorde a lo señalado en la ley 100 de 1993 y la 238 de 1995; y iii) Caso concreto.

### **2.3. RÉGIMEN PENSIONAL APLICABLE A LA FUERZA PÚBLICA.**

La fuerza pública se encuentra amparada por un régimen especial en materia pensional y prestacional, según lo dispuesto en los artículos 150 numeral 19 literal e), 17 y 218 de la Constitución Política de Colombia, y por esta razón en los términos del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, es un sector que está excluido del Sistema Integral de Seguridad Social.

Ahora bien, siguiendo el precedente que sobre el tema ha establecido el Consejo de Estado, se observa que el Decreto Ley 1213 de 1990<sup>4</sup>, *“Por el cual se reforma el*

---

<sup>4</sup>“Por el cual el Presidente de la República de Colombia en uso de las facultades extraordinarias que le confiere la ley 66 de 1989, DECRETA: Artículo 1°. DEFINICION. La Policía Nacional es una institución pública de carácter permanente y naturaleza oficial, constituida con régimen y disciplina especiales, que depende del Ministro de Defensa Nacional y hace parte de la Fuerza Pública en los términos de los artículos 167 y 168 de la Constitución Política”.

*estatuto de personal de agentes de la Policía Nacional*", en su artículo 104 estableció el concepto de Asignación de Retiro.

Por su parte, el artículo 110 *ibídem* y el artículo 151 del Decreto 1212 de 1990, establecen la forma como debe reajustarse la asignación de retiro y las pensiones relativas al régimen de la Policía Nacional, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 4 de 1992, que ordenó al gobierno nacional establecer una escala gradual porcentual, a fin de nivelar la remuneración que percibe el personal activo como el retirado de la Fuerza Pública.

Así las cosas, el artículo 110 del Decreto 1213 de 1990 y el artículo 151 del Decreto 1212 de 1990, consagraron la oscilación de las asignaciones de retiro, aspecto que fue retomado por el Decreto 4433 de 2004<sup>5</sup>, el cual desarrolló la Ley 923 de 2004<sup>6</sup>, manteniendo vigente este sistema de reajuste.

De otra parte, la Ley 100 de 1993, en su artículo 279 excluyó, entre otros servidores, a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional de la aplicación del régimen general de seguridad social.

Por consiguiente, bajo los mandatos del artículo original 279 de la Ley 100 de 1993 los pensionados de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional no eran acreedores del reajuste de sus pensiones. Posteriormente, el artículo 1° de la Ley 238 de 1995, adicionó la norma antes mencionada, con el siguiente párrafo, lo que conllevó a que la situación cambiara de la siguiente forma:

*"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".*

---

<sup>5</sup>Decreto 4433 de 2004. "Por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública. El Presidente de la República de Colombia, en desarrollo de lo dispuesto por la Ley 923 del 30 de diciembre de 2004." Artículo 42. Las asignaciones de retiro y las pensiones contempladas en el presente decreto, se incrementarán en el mismo porcentaje en que 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 reajustes en otros sectores de la administración pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley.

<sup>6</sup>Ley 923 de 2004. "Mediante la cual se señalan 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".

Lo anterior, significa que a partir de la entrada en vigencia de la Ley 238 de 1995 las personas pertenecientes a los regímenes excluidos de la aplicación de la Ley 100 de 1993, podrían acceder a los beneficios que consagra la misma. Beneficios, que como tal lo cita el párrafo antes transcrito, se encuentran establecidos en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, disposición que previó el reajuste de las pensiones teniendo en cuenta la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor y el artículo 142 ibídem, norma que creó también otro beneficio consistente en la mesada adicional para los pensionados.

Del anterior recuento normativo efectuado, se observa que a partir de la vigencia de la Ley 238 de 1995, el grupo de pensionados de los sectores excluidos de la aplicación de la Ley 100 de 1993, sí tienen derecho a que sean reajustadas sus pensiones o asignaciones de retiro, 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, al ser una norma favorable para éstos.

Ahora bien, es importante resaltar que, la naturaleza jurídica de la Asignación de Retiro, inicialmente fue considerada por la Corte Constitucional (Sentencia C-491 de 2003), de manera distinta a la de una Pensión; sin embargo dicho criterio fue posteriormente moderado y en la Sentencia C-432 de 2004, en la cual se equiparó el concepto de asignación de retiro con el de Pensión de Vejez; concepto relevante para el caso, toda vez que, parte de la discusión por la no aplicación del IPC en la reliquidación anual de la asignación de retiro, radica en que ésta, al no ser una pensión, no podría estar inmersa dentro de las posibilidades regladas por el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 que sólo es aplicable en materia de pensiones.

Siendo clara la naturaleza de la asignación de Retiro en cuanto es equiparable a la pensión de vejez, cuya función es auxiliar a un servidor público que al cesar en sus labores puede recibir un pago económico para su congrua subsistencia, es posible afirmar que las normas que regulen aspectos sobre el tema de pensiones, que de alguna manera, se hagan extensivas a pensionados sometidos a regímenes especiales, deben aplicarse también a los miembros retirados de las fuerzas militares y de la policía que gocen de asignación de retiro.

Por tanto, la Ley 238 de 1995, permite que las pensiones descritas y reconocidas bajo el imperio de normas especiales, se puedan incrementar en la forma consagrada en los artículos 14 y 142 de la Ley 100 de 1993, circunstancia en la que se encuentran los miembros de la fuerza pública retirados, y por ende este beneficio

debe ser reconocido a favor de éstos, toda vez que nos encontramos frente a normas más favorables. Ahora bien, es claro que, la forma como se han reajustado las asignaciones de retiro se fundamenta en el “principio de oscilación”; tal como lo señala el acto acusado.

Al respecto, debe decirse que, estos servidores deben aceptar que sus asignaciones se reajusten con base en dicho principio, pero como el legislador advirtió una realidad, dados los cambios económicos que ha sufrido el país, por lo que resulta probable que los sueldos de los miembros de la fuerza pública, se incrementen algunos años en un porcentaje inferior al del IPC, o, no aumenten, al proferirse la Ley 238 de 1995, lo que quiso, fue no desconocer esa realidad y permitir que este sector, a pesar de estar excluido por pertenecer a un régimen especial al que no se le debe aplicar las disposiciones de la Ley 100 de 1993, pudiera ser cobijado con los beneficios, determinados en los artículos 14 y 142 de la citada Ley 100 de 1993, que no son otros que el incremento de la pensión conforme al IPC del año inmediatamente anterior y la mesada catorce.

Es claro entonces, que sí es posible que el personal de la Fuerza Pública se beneficie del incremento salarial por el IPC para las asignaciones de retiro, cuando la liquidación conforme al principio de oscilación no les favorezca por ser inferior a ese índice.

#### **2.4. INCREMENTO DE LA PENSION DE CONFORMIDAD CON LA LEY 100 DE 1993 Y 238 DE 195.**

Si miramos el artículo 279 de la ley 100 de 1993, el cual fue adicionado en su parágrafo 4 por la Ley 238 de 1995, vemos claramente que regula todo lo concerniente con el régimen de excepción al sistema general de pensiones consagrado en la Ley 100 de 1993.

Esta norma es precisa al señalar las excepciones del régimen general en ella consagrada, tales como a los miembros de las Fuerzas Militares, Policía Nacional y personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, miremos lo que dice:

*“ARTICULO. 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 aquél que se vincule a partir de la vigencia de la presente ley, ni a los miembros no remunerados de las corporaciones públicas...”*

Por su parte, el parágrafo 4 de la mencionada norma, adicionado por el artículo 2 de la Ley 238 de 1995, es igualmente claro en contemplar que los regímenes excepcionados consagrados en la misma norma, gozan de los beneficios y derechos determinados entre otros, en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, veamos:

*“Por la cual se adiciona el artículo 279 de la Ley 100 de 1993.*

*EL CONGRESO DE COLOMBIA,*

*DECRETA:*

*ARTÍCULO 1o. Adiciónese al artículo 279 de la Ley 100 de 1993, con el siguiente parágrafo:*

*“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”.*

Así mismo, vemos que el artículo 14 de la Ley 100 de 1993<sup>7</sup>, regula el reajuste pensional conforme a la variación porcentual del índice de precios al consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior, permitiendo entrever que dicha normativa sí se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares, Policía Nacional y personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, en retiro.

Sin embargo, dicha normatividad fue modificada por la Ley 923 de 2004 y el Decreto 4433 de 2004, norma esta última que en su artículo 42<sup>8</sup>, retoma el principio de oscilación, lo que quiere decir, que el aumento de la asignación de retiro se realiza conforme al aumento de la asignación de actividad y al grado, proscribiendo la mencionada norma de manera expresa la posibilidad de acogerse a los ajustes consagrados en otros sectores de la administración pública.

Al respecto la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, en sentencia de la Sección Segunda en pleno, señala:

---

<sup>7</sup> **“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 incrementa dicho salario por el gobierno.”

<sup>8</sup> **“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.”

*“2. La ley 100 de 1993 en su artículo 279 excluyó de su aplicación al siguiente grupo de servidores del Estado:*

- a) Miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.*
- b) Personal regido por el Decreto ley 1214 de 1990, con excepción del que se vincule a partir de la vigencia de la ley.*
- c) Miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas.*
- d) Afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.*
- e) Trabajadores de empresas que a la vigencia de la ley estuvieran en concordato preventivo y obligatorio, y*
- f) Servidores públicos de la Empresa Colombiana de Petróleos ni sus pensionados, excepción hecha de quienes se vinculen por vencimiento del término de contratos de concesión o de asociación, bajo las condiciones allí previstas.*

*Por consiguiente, no existe la menor duda en el sentido de que bajo los mandatos del artículo original 279 de la ley 100 de 1993 los pensionados de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional no era acreedores del reajuste de sus pensiones como lo dispone el artículo 14 de aquella, vale decir, teniendo en cuenta la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior, sino como lo disponía el decreto 1212 de 1990, o sea mediante la oscilación de las asignaciones de los miembros de la Policía Nacional en actividad.*

*Pero, la ley 238 de 1995, adicionó el 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.”*

*Lo cual quiere significar que a partir de la vigencia de la ley 238 de 1995, el grupo de pensionados de los sectores excluidos de la aplicación de la ley 100 de 1993, 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.*

*Solo que, como se resumió anteriormente, la Caja demandada alegó un problema de **competencia** para regular el régimen prestacional de los miembros de la Fuerza Pública, porque según ella es materia que le corresponde al Gobierno Nacional en ejercicio de la ley 4ª de 1992, y de **prevalencia** de esta última sobre cualquier otra norma que pretenda regular aquel régimen de manera diferente. En otras palabras, según se vio, la Caja demandada no le dio aplicación a la ley 238 de 1995 por considerar que prevalecen los mandatos de la ley 4ª de 1992 porque quedaría de manera injusta el personal en actividad en inferioridad de condiciones al personal retirado.*

*3. En relación con la **competencia** para expedir la ley 238 de 1995, la Sala no pone en duda que el Congreso de la República la tenía en los términos de la Constitución Política (artículo 150).*

*4. En torno a las previsiones del artículo 10º de la ley 4ª de 1992, según el cual “Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones establecidas en la presente ley o en los Decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, **carecerá de todo efecto** y no creará derechos adquiridos”, la Sala advierte que este artículo 10º no se refiere a una presunta ley posterior, pues la sanción allí establecida es la de su nulidad, en tanto que se le impide que produzca efecto alguno, y en tales condiciones solo puede referirse a cualquier otro acto jurídico diferente de la ley, que en ningún caso puede ser nula, sino inexecutable, lo cual es bien diferente.*

*Por consiguiente, tratase aquí, entonces, del enfrentamiento de las previsiones de una ley marco (4ª de 1992) y de una ley ordinaria (238 de 1995) modificatoria de la ley que creó el Sistema de Seguridad Social Integral (ley 100 de 1993), que según la Caja demandada no podría “interpretarse la segunda en contravención” de la primera.*

*Para comenzar no se trataría simplemente de la “interpretación” de la ley 238, sino de su **aplicación**, porque le creó a partir de su vigencia el derecho al grupo de pensionados de los sectores arriba relacionados, entre ellos a los pensionados de la Fuerza Pública, el derecho al reajuste de sus pensiones de acuerdo a la variación del Índice de Precios al Consumidor y a la mesada 14.*

*Ahora bien, la Sala solo podría dejar de aplicar una ley ordinaria posterior, especial y **más favorable**, según se verá más adelante, en lugar de una ley marco anterior y su decreto 1212 de 1990 que la desarrolla, bajo la condición de que aquella fuera **incompatible** con la Constitución Política, debido a que esa es la única hipótesis constitucional para dejar de aplicar una ley que no ha sido declarada inexecutable.*

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

*En efecto, en el caso concreto la Sala pudo establecer que al actor le resulta más favorable el reajuste de la pensión, con base en el IPC (Ley 100 de 1993), como lo demuestra el siguiente cuadro comparativo, efectuado por el Contador de la Sección Cuarta de esta corporación, según lo dispuesto en auto proferido con fundamento en el artículo 169 del C.C.A.*

*Lo anterior determina, además, que frente a los alegatos del acto acusado que enfrenta el sistema de reajustes de la oscilación de las asignaciones en actividad, que según la Caja demandada deben prevalecer sobre el del artículo 14 de la ley 100, el artículo 53 de la Constitución Política ordena darle preferencia a la norma más favorable, en la hipótesis de que llegare a haber duda en su aplicación, que para la Sala no la hay, por lo dicho anteriormente.*

**5.** *Atrás se reprodujo el acto acusado, entre cuyos argumentos para denegar el reajuste no está aquel según el cual la asignación de retiro no es una pensión, porque esta tesis fue la razón principal que tuvo el Tribunal para igualmente denegar lo pretendido.*

*Al punto la Sala tiene en cuenta que desde la Constitución Política de 1886 a los reconocimientos periódicos que les hace el estado a los retirados de la fuerzas militares se les denominó **genéricamente** PENSIONES (art. 169) y que en la actual sucedió otro tanto (art. 220), habiéndose ampliado a los miembros de la fuerza pública (militares y policías).*

*Pero, hasta ahora fue la Corte Constitucional la que llegó en principio a concluir que las asignaciones de retiro no son pensiones (sentencia C-941 del 15 de octubre de 2003), criterio este que posteriormente fue rectificado mediante la sentencia C-432 de 2004 para reconocer que se asimilaba la asignación de retiro a las pensiones de vejez o de jubilación.*

*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....”<sup>9</sup>*

De la jurisprudencia antes descrita, podemos inferir que si bien es procedente el reconocimiento del reajuste de la asignación de retiro a los miembros de la fuerza pública y del personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, también es cierto que solo lo es hasta la entrada en vigencia del Decreto 4433 de 2004, ya que a partir de éste, el legislador retomó el principio de oscilación, es decir, que desde el 1 de enero de 2005 el reajuste de las asignaciones de retiro de este personal, que había cesado en la prestación de sus servicios, debía efectuarse conforme el principio de oscilación previsto en el artículo 42 Decreto 4433 de 2004, pero 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 IPC, respecto de los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004.

## 2.5. EL CASO CONCRETO.

Analizado el acervo probatorio aportado al proceso, el Despacho precisa que es un hecho cierto que el accionante prestó sus servicios en la Policía Nacional, y que se le reconoció por parte de dicha entidad, la correspondiente asignación de retiro a

---

<sup>9</sup> Consejo De Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Consejero Ponente: Jaime Moreno García. Sentencia del 17 de mayo de 2007. Radicación número: 25000-23-25-000-2003-08152-01(8464-05). Actor: JOSÉ JAIME TIRADO CASTAÑEDA. Demandado: CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL.

En el mismo sentido de la anterior decisión, las siguientes providencias de las subsecciones de la sección segunda, de expedición más reciente:

- Consejo De Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Sentencia Del 12 De Marzo De 2009. Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila. Ref: Expediente No. 250002325000200309571 02. Número Interno. 1557-2007. Autoridades Nacionales. Actor: Rafael Guillermo Muñoz Sanabria.
- Consejo De Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Sub Sección "B". Sentencia Del 19 De Marzo De 2009. Consejera Ponente: Bertha Lucía Ramírez De Páez. Radicación No. 25000-23-25-000-2003-07138-02. Expediente No. 1200-2007. Actor: Luís Humberto Valderrama Núñez. Autoridades Nacionales.
- Consejo De Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda - Subseccion "A". Sentencia Del 16 De Abril De 2009. Consejero Ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Radicación No. 25000 23 25 000 2006 08363 01 (1648-08). Actor: Armando Cifuentes Espinosa. Demandado: Caja De Retiro De Las Fuerzas Militares.
- Consejo De Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda - Subseccion "B". Sentencia Del 15 De Noviembre De 2012. Consejero Ponente. Gerardo Arenas Monsalve. Radicación No. 2500023250002010005111 01. Demandante: Campo Elías Ahumada Contreras. Demandado: Caja De Retiro De Las Fuerzas Militares.

través de la Resolución No.000869 del 14 de febrero de 2005, tal como consta en el documento obrante a folio 39 del expediente.

El 17 de julio de 2013, el actor mediante derecho de petición solicitó la reliquidación y reajuste de su asignación de retiro, conforme al IPC de precios al consumidor y teniendo como base el índice acumulado de inflación desde 1997 a la fecha<sup>10</sup>.

Así mismo se encuentra probado, que mediante Oficio No. OAJ 8213.13 de fecha 28 de agosto de 2013, emanado del Brigadier General - Director General De La Caja De Sueldos De Retiro De La Policía Nacional, se negó el reajuste de la asignación de retiro solicitado por el demandante<sup>11</sup>.

Bajo estos supuestos, y teniendo en cuenta la lectura y análisis del marco legal y jurisprudencial antes citado, encuentra el Despacho que para el caso concreto no es necesario ahondar en mayores explicaciones, para concluir que no hay lugar a despachar favorablemente lo pretendido por el actor, pues basta con el examen de la última jurisprudencia transcrita, para entender que pese a que la Ley 100 de 1993 en su artículo 279 parágrafo 4, adicionado por la Ley 238 de 1995 y el artículo 14 de la misma normativa, contemplan la viabilidad de aplicación del I.P.C. a los miembros de la fuerza pública y personal civil regido por el Decreto 1214 de 1990, también es claro que dicha actualización de asignación de retiro solo estuvo vigente hasta tanto el legislador en el 2004 retomó la oscilación como forma de actualizar las asignaciones de actividad, a través del Decreto 4433 de 2004.

Nótese que para la fecha en que el actor adquirió el estatus y se retira de la entidad accionada “**17 de febrero de 2005**”<sup>12</sup>, ya se encontraba vigente el mencionado Decreto y por tanto es improcedente la aplicación de la Ley 100 de 1993 y lo respectivo a las disposiciones consagradas en la Ley 238 de 1995.

En efecto, el acto administrativo demandado en ningún momento ha vulnerado las normas pretendidas por el demandante, dado que en las fechas en las que se pretende la actualización de pensión (1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, no tenía la calidad de pensionado y aun percibía su asignación de actividad por encontrarse laborando al servicio del Estado, por lo que mal haría el Despacho en ordenar el reconocimiento a un derecho que nunca ha existido. En tales circunstancias,

---

<sup>10</sup> Fol. 34 al 36 del expediente.

<sup>11</sup> Fol. 37 del expediente.

<sup>12</sup> Ver folio 85 y reverso del expediente

y existiendo la ausencia de calidad de pensionado para esos periodos solicitados, mal podría el actor entrar a perseguir la aplicación de una base de liquidación de asignación de retiro a través de orden judicial, sin tener la calidad de tal para la época solicitada.

## **2.6. CONDENA EN COSTAS.**

El artículo 188 de la ley 1437 de 2011, dispone que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso. Así las cosas, se condena en costas a la parte demandante, las cuales serán tasadas por Secretaría conforme las previsiones del artículo 365 y 366 del CGP. Las agencias en derecho se establecen en favor de la entidad demandada, en porcentaje del uno (1%) por ciento de las pretensiones reclamadas<sup>13</sup>, equivalentes a la suma de TRESCIENTOS TREINTA Y UN MIL PESOS M/CTE (\$331.000,00), conforme los parámetros establecidos en el acuerdo 1887 de 2003, modificado por el acuerdo 2222 de 2003 y a la duración del proceso.

## **3. DECISION.**

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **FALLA:**

**PRIMERO: NIEGANSE** las pretensiones de la demanda, de acuerdo a los argumentos expuestos en precedencia.

**SEGUNDO:** Condenar en costas a la parte demandante, las cuáles serán tasadas por Secretaría conforme las previsiones del artículo 361, 365 y 366 del CGP. Las agencias en derecho se establecen en favor de la parte demandada, en porcentaje del uno (1%) por ciento de las pretensiones reclamadas, equivalentes a la suma de **TRESCIENTOS TREINTA Y UN MIL PESOS M/CTE (\$331.000,00)**, conforme los parámetros establecidos en el acuerdo 1887 de 2003, modificado por el acuerdo 2222 de 2003 y a la duración del proceso.

---

<sup>13</sup>Estimada en \$33.188.227,00 Folio 27 del expediente.

**TERCERO:** En firme este fallo, devuélvase al demandante el excedente, si lo hubiere, de las sumas consignadas para gastos del proceso. Efectúense las comunicaciones del caso para su cabal cumplimiento, cancélese su radicación, archívese el expediente, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MARIA B. SANCHEZ DE PATERNINA**  
Juez