



**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO
DE ORALIDAD DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

PROCESO : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN No.: 110013335012-2018-000 248-00
ACCIONANTE: HECTOR ALBERTO MURCIA AGUILAR
ACCIONADOS: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL

ACTA N° 467 – 2019
AUDIENCIA INICIAL
ARTICULO 180 DE LA LEY 1437 de 2011

En Bogotá D.C. a los 22 días del mes de noviembre de 2019, siendo las 10:30 de la mañana, la suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá en asocio de su Secretaria ad hoc, constituyó en audiencia pública en la **sala 11** de la sede Judicial CAN y la declaró abierta para tal fin, con la asistencia de los siguientes:

1. INTERVINIENTES

PARTE DEMANDANTE: AURA CAMILA BARRAGÁN VEGA.

PARTE DEMANDADA: No asistió

Se deja constancia que la apoderada no se encuentra suspendida en el ejercicio de la actividad profesional por sanciones disciplinarias.

PRESENTACIÓN DE LA AUDIENCIA

La señora juez informó a las partes, asistentes y/o intervinientes a esta audiencia que de conformidad con el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, se agotarán las siguientes Etapas:

1. Saneamiento del proceso
2. fallo

ETAPA I: SANEAMIENTO DEL PROCESO

De conformidad con el artículo 180 numeral 5° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, se procede a evacuar la etapa de **saneamiento del proceso**, para tal efecto se concede el uso de la palabra a los apoderados con el fin de que se pronuncien si observan alguna irregularidad que pueda ser saneada en este momento.

Como los apoderados no expresan ninguna irregularidad que sanear y el Despacho tampoco la advierte, se da por agotada esta etapa.

Decisión notificada en estrados.

Escuchados los alegatos finales en audiencia anterior, procede el Despacho a emitir la correspondiente

SENTENCIA

PROBLEMA JURÍDICO

Determinar si la pensión de jubilación que recibe el señor **HECTOR ALBERTO MURCIA AGUILAR** como **ADJUNTO INTENDENTE DEL EJERCITO ®** debe reliquidarse e

incrementarse conforme al IPC, en razón a lo dispuesto en la Ley 238/95 y el principio de favorabilidad en materia laboral, toda vez que en algunos años los incrementos realizados por el Gobierno Nacional al salario mínimo legal mensual han estado por debajo del IPC.

La tesis que sostiene el Despacho es que al amparo de la Ley 238 de 1995 las asignaciones de retiro y pensiones que perciben los miembros de la Fuerza Pública y el personal regido por el Decreto 1214 de 1990 son susceptibles de reajustarse con el IPC del año inmediatamente anterior, conforme lo prevé el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, siempre que los porcentajes decretados por el Gobierno Nacional sean inferiores al IPC.

DEL REAJUSTE PERIÓDICO DE LAS PENSIONES DE JUBILACIÓN DEL PERSONAL CIVIL.

El Decreto 1214 de 1990 en su artículo 2º, estableció que las personas naturales que se desempeñan en el Despacho del Ministro, en la Secretaría General, en las Fuerzas Militares o en la Policía Nacional son consideradas como personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional.

La misma norma en su artículo 118 dispuso la proporción en la que se deben reajustar las pensiones contempladas en dicho estatuto, así:

ARTÍCULO 118. REAJUSTE DE PENSIONES. *Las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y por aportes y las que se otorguen a los beneficiarios de los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional conforme este Estatuto, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que sea incrementado por el Gobierno el salario mínimo legal mensual.*

PARAGRAFO. *Este reajuste tendrá vigencia simultánea a la que se fija para el salario mínimo. (Negrillas fuera del texto)*

Ahora bien, el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 excluyó de su aplicación, entre otros, a los miembros de las Fuerzas Militares, de la Policía Nacional y al personal civil regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción del que se vincule a partir de la vigencia de la ley.

Sin embargo con la expedición de la Ley 238 de 1995, se adicionó un párrafo al artículo 279 de la ley 100 de 1993, que extendió la posibilidad de reajustar las asignaciones de retiro y pensiones de los distintos miembros de la Fuerza Pública, con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, siendo acreedoras de los beneficios establecidos en los artículos 14 y 142 de la misma norma, cuando indicó:

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

*“Párrafo 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.”*

A su turno, el artículo 14 de la ley 100 de 1993, sobre el reajuste de las pensiones señala:

“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 (...).”*

La citada norma tiene por objeto mantener el poder adquisitivo de la mesada pensional en aras de evitar el deterioro o la pérdida del valor adquisitivo de las pensiones ante fenómenos económicos como la inflación.

De esta manera la Ley 238 de 1995, dispuso que la fórmula de incremento de las pensiones con base en el índice de precios al consumidor señalada en el artículo 14 de la Ley 100 de

1993, podía extenderse a los regímenes exceptuados indicados en el artículo 279 *ibídem* entre ellos el personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional permitiendo con esto, la aplicación parcial de las normas generales.

Por su parte, la Corte Constitucional al referirse sobre las connotaciones del régimen prestacional especial del que goza la fuerza pública, en sentencia C – 432 del 06 de mayo de 2004, M.P. Rodrigo Escobar Gil, precisó que la naturaleza jurídica de la asignación de retiro es asimilable a la pensión de vejez o jubilación y señaló:

“La existencia de un régimen especial prestacional de seguridad social, implica la imposibilidad de someter a sus beneficiarios al sistema normativo general (Ley 100 de 1993 y Ley 797 de 2003). Por el contrario, su especialidad conduce a crear o regular distintas modalidades de prestaciones que permitan reconocer el fin constitucional que legitima su exclusión del sistema general, es decir, es indispensable adoptar medidas de protección superiores, en aras de propender por la igualdad material, la equidad y la justicia social de las minorías beneficiadas con la especial protección prevista en la Constitución.

Precisamente dentro de las exclusiones del sistema general de seguridad social, se encuentran previstos los miembros de la fuerza pública. Dispone el artículo 279 de la Ley 100 de 1993:

“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 (...).”

En este contexto, como lo ha sostenido esta Corporación, dicho tratamiento diferencial debe estar encaminado a mejorar las condiciones económicas del grupo humano al cual se aplica, por lo que resultan inequitativos, es decir, contrarios al principio de igualdad, “los regímenes especiales de seguridad social que introducen desmejoras o tratamientos de inferior categoría a los concedidos por el régimen general”¹. (Se resalta)

En este orden de ideas en eventos como el presente, en los que el régimen especial de la Fuerza Pública no mejora las condiciones salariales y prestacionales, frente a quienes gozan de un régimen general, por razones de equidad que tiene su soporte en el artículo 230 de la Carta Política es procedente aplicar el régimen general, esto es, incrementar la mesada pensional con base en el Índice de Precios al Consumidor y no con el mismo porcentaje que se incrementó el salario mínimo legal mensual, establecido en el Decreto 1214 de 1990 artículo 118 aplicable para el personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional.

Ahora bien, en relación con los argumentos expuestos sobre la inconstitucionalidad de la Ley 238/95 y del principio de inescindibilidad, solo resta decir que de acuerdo a la sentencia referenciada es la misma Corte Constitucional la que hace el estudio de aplicación de la norma general al régimen especial y lo fundamenta en el principio constitucional de igualdad y equidad.

Así las cosas, la demandada debe revisar los incrementos de la pensión de jubilación del demandante y realizar los reajustes pertinentes con base en el Índice de Precios al Consumidor, durante los años 1997 a 2004, siempre y cuando estos sean más beneficiosos a la parte actora.

Adicionalmente debe utilizar como base para la liquidación de las mesadas posteriores las diferencias que resulten con ocasión de la aplicación del índice de precios al consumidor, pues la reliquidación de la base con el IPC, hace que tal monto se vaya incrementando de manera cíclica y a futuro de manera ininterrumpida. Así lo expresa el Consejo de Estado²:

¹ *Ibíd.*

² la sentencia de 25 de noviembre de 2010 emitida por el Consejo de Estado dentro del expediente No. 2500023250020040259301 (0524-08), M.P. Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren

“...Dada la naturaleza de la asignación de retiro, como una prestación periódica, es claro que el hecho de que se haya accedido a la reliquidación de la base con fundamento en el IPC, hace que tal monto se vaya incrementando de manera cíclica y a futuro de manera ininterrumpida, pues como se ha precisado en anteriores oportunidades las diferencias reconocidas a la base pensional sí deben ser utilizadas para la liquidación de las mesadas posteriores. Así las cosas, esta Sala habrá de precisar que como quiera que la base pensional se ha ido modificando desde 1997, con ocasión de la aplicación del IPC, es claro que necesariamente este incremento incide en los pagos futuros y por ende mal puede establecerse limitación alguna, cuando este incremento no se agota en un tiempo determinado. En consecuencia, se modificará el numeral 4° de la providencia objeto de estudio, en el sentido de ordenar que las diferencias que resulten con ocasión de la aplicación del índice de precios al consumidor sean utilizadas como base para la liquidación de las mesadas posteriores, según sea el caso...”.

1.1. CASO CONCRETO

Conforme quedó establecido en la etapa de fijación de litigio, se encuentra probado que la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA** ha pagado al señor **HECTOR ALBERTO MURCIA AGUILAR** como Adjunto Intendente del Ejército® una pensión de jubilación **desde el 01 de julio de 1998**, la cual ha venido siendo actualizada de conformidad con el incremento del salario mínimo legal mensual decretado por el gobierno nacional.

Siendo así las cosas, como el demandante obtuvo su pensión de jubilación posterior a la expedición de la ley 238 de 1995, razón por la cuál debe acudir al IPC como mecanismo de reajuste, siempre que el incremento del salario mínimo haya sido inferior.

El Despacho comparó los dos sistemas (entre 1999 a 2005), **encontrando diferencias para el año 1999**, circunstancia que a todas luces impone declarar desvirtuada la presunción de legalidad del acto acusado y en consecuencia, ordenar el reajuste de la pensión de jubilación de la actora por los aludidos años. Veamos:

AÑO	DECRETOS GOBIERNO	INCREMENTO SALARIO MINIMO	%IPC – AÑO ANTERIOR
1999	2560 de 1998	16,01%	<u>16,70%</u>
2000	2647 de 1999	10,00%	9,23%
2001	2580 de 2000	9.96%	8,75%
2002	2910 de 2001	8.04%	7,65%
2003	3232 de 2002	7.44%	6,99%
2004	3770 de 2003	7.83%	6,49%
2005	4360 de 2004	6,56%	5,50%

Bajo estas condiciones este Despacho ordenará a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** realizar la reliquidación de la mesada pensional, con base en el Índice de Precios al Consumidor cuando el reajuste de las prestaciones reconocidas mediante el incremento del salario mínimo legal mensual, **haya sido inferior al IPC** del año inmediatamente anterior, esto es durante el año 1999; la entidad deberá tener especial cuidado al momento de efectuar los descuentos de ley de manera proporcional al incremento, a fin de no realizar un doble descuento por estos conceptos.

1.2. SOBRE LA PRESCRIPCIÓN

Conforme a las prerrogativas del decreto 1214 de 1990 en su artículo 129 el derecho al pago de diferencias en las mesadas en la pensión de jubilación causadas prescribe en cuatro años contados desde que se hicieron exigibles.

Para este proceso, debe tenerse en cuenta que la parte actora elevó la reclamación de reajuste **el 02 de febrero de 2018**, razón por la cual se declararan prescritas las mesadas causadas con anterioridad al **02 de febrero de 2014**.

1.3. INDEXACION

Las sumas que resulten a favor de la parte demandante serán ajustadas con aplicación del inciso final del artículo 187 del C.P.A.C.A., bajo la siguiente fórmula:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

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

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente a la fecha de la causación de cada mesada pensional.

1.4. CONDENA EN COSTAS

El artículo 188 del CPACA señala:

“... 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 de Procedimiento Civil.”

La lectura del texto normativo permite establecer que en materia de costas para la jurisdicción contencioso administrativa, el legislador introdujo un cambio sustancial respecto de la condena al pasar de un criterio “subjetivo” –CCA- a uno “objetivo valorativo” –CPACA.

De esta manera, y en virtud con lo dispuesto en el Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003, modificado por el Acuerdo 2222 del 2003³, expedidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, las agencias en derecho para procesos de primera instancia con cuantía, se fijarán hasta el 20% del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

Frente a lo anterior el Consejo de Estado⁴ ha previsto un test de proporcionalidad para la fijación de estas agencias, en punto a las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura, como un sistema tripartita a saber: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en estricto sentido, a efectos de que las providencias conjuguen de manera precisa y motivada la aplicación de la sanción pecuniaria.

Atendiendo el principio de razonabilidad que va más allá de la aplicación lógica-formal de la norma, y en procura de no ir a desincentivar el acceso a la administración justicia, derecho fundamental, se procede a dosificar la medida sancionatoria de agencias en derecho, de la siguiente manera:

- El presente proceso buscaba el reajuste de la pensión de jubilación por los años reclamados, de conformidad con el índice de precios al consumidor más favorable.
- Sobre el litigio ya existe línea jurisprudencia definida.
- En virtud de lo anterior el MINISTERIO DE DEFENSA ha debido conciliar en sede administrativa, incluso de manera oficiosa proceder realizar estos reajustes.
- No se advirtieron conductas temerarias o de mala fé.

³ “III CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

3.1. ASUNTOS.

3.1.1. Única instancia.

Sin cuantía: Hasta quince (15) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Con cuantía: Hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones, reconocidas o negadas en la sentencia.”

⁴ Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, 24 de octubre 2016, Radicación número: 11001-03-26-000-2013-00006-00(45987)A

Bajo esas condiciones y dada la capacidad económica de la entidad demanda y su responsabilidad en el pago de las asignaciones de retiro conforme a la ley, este Despacho considera que existió una AFECTACIÓN LEVE de manera que se **condenará en costas por haber sido vencida en juicio a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL a pagar al demandante la suma de UN (1,0) salario mínimo mensual legal vigente.**

1.5 GASTOS DEL PROCESO

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8º del Acuerdo 2552 de 2004 "Por el cual se regulan los gastos del proceso y la expedición de copias en la jurisdicción contencioso administrativa", una vez debitadas las notificaciones, oficios y demás expensas causadas en el presente asunto, el Despacho dispone DESTINAR EL REMANENTE a favor del Consejo Superior de la judicatura, toda vez que cubrió los elementos necesarios para el funcionamiento del proceso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SECCIÓN SEGUNDA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLÁRESE la nulidad de los Oficios No.OFI18-125241 MDNSGDAGPSAP de 14 de febrero de 2018 y OFI18-32476 MDNSGDAGPSAP de 13 de abril de 2018, por medio del cual la Coordinadora del Grupo de Prestaciones Sociales del **MINISTERIO DE DEFENSA** negó al demandante el reajuste de la pensión de jubilación con aplicación del IPC, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDÉNESE a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** a reliquidar la pensión de jubilación que devenga el señor **HECTOR ALBERTO MURCIA AGUILAR**, identificado con **CC. 19,322,961**, con base en el Índice de Precios al Consumidor (certificado por el DANE en el año inmediatamente anterior) **durante el año 1999** a que se refiere el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, ajustando su valor bajo la fórmula indicada en la parte considerativa de esta decisión.

TERCERO: CONDÉNESE la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL A PAGAR** al señor **HECTOR ALBERTO MURCIA** identificado con **. CC. 19,322,961** las diferencias que resulten entre la reliquidación antes ordenada y las sumas canceladas por concepto del incremento o reajuste anual de la pensión de jubilación a partir del **02 de febrero de 2014**, como consecuencia de la afectación de la base prestacional. A partir del 1º de enero de 2005, el reajuste efectuado con base en el incremento del salario mensual, parte del aumento que ha debido experimentar la base de mesada pensional desde el año 1999.

CUARTO: EXHORTAR a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** para que al momento de dar cumplimiento a la anterior orden realice los descuentos de ley en los porcentajes en que se reajustó.

QUINTO: DECLÁRENSE prescritas las diferencias del reajuste causadas con anterioridad al **02 de febrero de 2014**, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

SEXTO: La entidad demandada dará cumplimiento a este fallo en los términos establecidos en los artículos 187, 192 y 195 del C.P.A.C.A.

SÉPTIMO: CONDÉNESE EN COSTAS a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** a cancelar a la **parte demandante UN (1) SALARIO MÍNIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE**, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

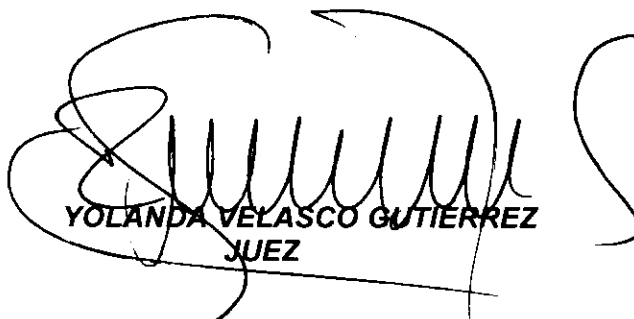
OCTAVO: DESTINAR los remanentes a favor del Consejo Superior de la Judicatura.

NOVENO: EJECUTORIADA esta providencia, **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones respectivas.

Decisión notificada en estrados

Las partes cuentan con el término de ley para interponer los recursos a que haya lugar.

Apoderado parte actora: sin recursos



YOLANDA VELASCO GUTIERREZ
JUEZ

AURA CAMILA BARRAGÁN VEGA.
PARTE DEMANDANTE



JOSE HUGO TORRES
SECRETARIO AD HOC

