

Señores

JUZGADO (16) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ.

E. S. D.

Proceso: 110013335-016-2019-00430-00
Acción: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: JOSE ALIRIO ESLAVA BLANCO
Demandado: CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL
Asunto: CONTESTACION DE DEMANDA POR CONCEPTO DE IPC ACTIVO.

AYDA NITH GARCIA SANCHEZ, mayor de edad y vecina de esta ciudad, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 52.080.364 de Bogotá, portadora de la tarjeta profesional No. 226945 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderado especial de la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL**, dentro del término legal, con el debido respeto, **PRESENTO CONTESTACIÓN A LA ACCIÓN NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, interpuesta por el señor **AG (r) JOSE ALIRIO ESLAVA BLANCO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 4.251.108.

DOMICILIO

La Entidad demandada Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional y la suscrita apoderada, tienen su domicilio principal en la ciudad de Bogotá, Carrera 7 No. 12b - 58 piso 11, teléfonos 2860911 Extensión 255 y 2821857.

CALIDAD DE LA DEMANDADA

La Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, es un establecimiento Público, Entidad descentralizada del orden Nacional, adscrito al Ministerio de Defensa Nacional, creado mediante Decreto 0417 de 1955, adicionado y reformado por los Decretos 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, por lo cual goza de personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonio propio e independiente; representada legalmente por el Director Brigadier General (r) JORGE ALIRIO BARON LEGUIZAMON, según Decreto 2293 del 08 de Noviembre de 2012.

A LAS DECLARACIONES Y CONDENAS

Me opongo a lo pedido por el demandante, teniendo en cuenta que en su caso, se dio aplicación a la norma vigente al momento de su retiro.

Es de anotar que revisado el expediente administrativo del actor se constató en la hoja de servicios del demandante que se retiró a solicitud propia desde el 26 de

septiembre de 2003 mediante Resolución No. 6871 del 16 de diciembre de 2003, siendo la normatividad aplicable al momento de su retiro los Decretos 1212 de 1990, 1791 de 2000 y 2070 de 2003.

Igualmente, me OPONGO a la condena en costas, teniendo en cuenta que al actor, esta entidad no le adeuda valor alguno conforme al Decreto que se encontraba vigente al momento de su retiro, junto a la hoja de servicios expedida por la Policía Nacional y con ocasión de ello, no le asiste derecho al reconocimiento de asignación de retiro, por lo tanto, mi representada siempre ha estado presta al cabal cumplimiento de las normas legales pertinentes-especiales, aplicables a las prestaciones de los retirados y sus beneficiarios, por lo que se considera que la parte demandada no ha observado una conducta dilatoria o de mala fe por lo que no procede la condena en costas, conforme lo establece el artículo 55 de la ley 446 de 1998 al igual que lo estatuido en el artículo 188 del CPACA en concordancia con el artículo 365 del CGP.

A LOS HECHOS

1. Hecho No. 1 es cierto según hoja de servicio que reposa en la entidad.
2. Hecho No. 2 es cierto.
3. Hecho No. 3, no es cierto, dentro del periodo de 1997 a 2004, el reajuste determinado por el Consejo de Estado por concepto de IPC, es aplicable a quienes ostentaran la calidad de retirados o pensionados, sin que pueda endilgarse lo mismo para quienes se encontraban en ejercicio de su actividad o en servicio activo para el caso de los miembros de la Fuerza Pública.
4. Hechos Nos. 4 al 9, requieren ser demostrados y probados dentro del proceso.

DISPOSICIONES VIOLADAS

La libelista invoca como normatividad violada las siguientes:

Constitucionales:

Preámbulo y artículos 1, 2, 4, 13, 46, 48, 53 y 58.

Legales:

Ley 4 de 1992 artículo 2 literal a; Ley 100 de 1993 artículos 14 y 279 parágrafo 4
Ley 238 de 1995, Ley 1437 de 2011 artículo 138.

RAZONES DE LA DEFENSA

Sea lo primero señalar, que, el régimen de pensiones o asignaciones de retiro de la Fuerza Pública, es de naturaleza especial acorde con los mandatos Constitucionales en sus artículos 217 y 218, igualmente, corresponde regular el régimen prestacionales de éstos, al Gobierno Nacional, acorde con la facultad otorgada por el artículo 11 del Artículo 189 de la Constitución Nacional.

En cuanto al reajuste de las asignaciones mensuales de retiro para los Tenientes Coroneles es el Decreto 1212 de 1990 en su canon 151 determinó:

“Artículo 151. OSCILACION DE ASIGNACIONES DE RETIRO Y PENSIONES. Las asignaciones de retiro y las pensiones de que trata el presente decreto, se liquidarán tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para cada grado y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 140 de este decreto. En ningún caso aquellas serán inferiores al salario mínimo legal. Los oficiales y suboficiales o sus beneficiarios no podrán acogerse a la norma que regulen ajustes prestacionales en otros sectores de la administración pública, a menos que asó lo disponga expresamente la ley.”.

Normatividad que estableció el sistema de reajuste de las prestaciones de los miembros de la Fuerza Pública y la prohibición de utilizar otro régimen salvo norma expresa que lo determine.

De otro lado el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 estableció la forma del reajuste de las pensiones dentro del sistema general, indicando que el mismo se sujetaría a la variación porcentual del índice de precios al consumidor certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior, el cual es del siguiente tenor:

“ARTICULO. 14.- Reajuste de pensiones. Con el objeto de que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución o sobreviviente, en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del índice de precios al consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior. No obstante, las pensiones cuyo monto mensual sea igual al salario mínimo legal mensual vigente, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que se incremente dicho salario por el gobierno.”.

Dicha ley en su canon 279 constituyó como excepciones a la aplicación del sistema general de pensiones a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, mismo que fuere adicionado por la Ley 238 de 1995 y concedía el derecho a los miembros de los regímenes exceptuados a los beneficios contemplados en el artículo 14 de la precitada Ley 100 de 1993, el cual reza:

"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".

Ello indica que desde la vigencia de la Ley 238 de 1995 los grupos de pensionados excluidos de la aplicación de la Ley 100 de 1993, si tienen derecho a que sus pensiones se reajusten teniendo en cuenta el IPC como lo determinó el artículo 14 de la ley de seguridad social, situación que generó multiplicidad de demandas por parte de los ex miembros de la Policía Nacional en goce de asignación de retiro para el reajuste de la misma y pago de las diferencias existentes entre los reajustes anuales realizados en cumplimiento del principio de oscilación y los que debieron hacerse en aplicación de la variación porcentual del índice de precios al consumidor.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Consejo de Estado en sentencia del 17 de mayo de 2007, expediente 8464-05, MP. Jaime Moreno García determinó que era procedente acceder al reajuste de las prestaciones en aplicación de la Ley 100 de 1993 artículos 14 y 279, postura acogida por las demás secciones de este Tribunal

de Cierre, especialmente la sentencia del 15 de noviembre de 2012 dentro del expediente 0907-11 MP. Gerardo Arenas Monsalve donde se indicó el límite temporal de dicho beneficio, es decir, aplica para los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004, pues tan solo en estos años resultaba más favorable la aplicación del IPC que el establecido por el Gobierno Nacional y a partir del 1 de enero de 2005 se volvería a la aplicación del principio de oscilación previsto en el artículo 42 del Decreto 4433 de 2004, el cual indica:

“Artículo 42. *Oscilación de la asignación de retiro y de la pensión. Las asignaciones de retiro y las pensiones contempladas en el presente decreto, se incrementarán en el mismo porcentaje en que se aumenten las asignaciones en actividad para cada grado. En ningún caso las asignaciones de retiro o pensiones serán inferiores al salario mínimo legal mensual vigente.*

El personal de que trata este decreto, o sus beneficiarios no podrán acogerse a normas que regulen ajustes en otros sectores de la administración pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley.”.

De acuerdo a lo anterior, se tiene que el legislador ha determinado la forma de los reajustes de las asignaciones de retiro de los miembros de la Policía Nacional, sin que se evidencie o se haya probado dentro del plenario la vulneración endilgada por la libelista al principio de igualdad por parte de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, pues de acuerdo la jurisprudencia constitucional, en especial la emanada en sentencia T-587 de 2006, frente a la violación de dicho principio constitucional dijo:

“6- La Constitución Política de Colombia, en su artículo 13 prescribe que todas las personas nacen iguales ante la ley y que recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. Empero lo anterior, dicha norma no debe entenderse como un mandato que establece una igualdad mecánica o automática. Tanto es así que los incisos segundo y tercero del artículo ídem ordenan al Estado promover “las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva”, adoptar “las medidas a favor de grupos discriminados o marginados” y, además, proteger “especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta”.

De lo descrito anteriormente se desprende que el citado artículo 13 superior prohíbe a las autoridades discriminar a las personas, pero no conferir tratos distintos entre ellas en aras de lograr la igualdad material. Lógicamente, la jurisprudencia constitucional ha diferenciado entre aquellas medidas que implican un trato discriminatorio y aquellas que, aunque otorgan un trato desigual, se basan en circunstancias objetivas y razonables y por tanto se ajustan a la Constitución; indicando que para la adopción de estas últimas deben estar presentes los siguientes presupuestos: (i) que las personas sujetos del trato desigual se encuentren efectivamente en distinta situación de hecho; (ii) que dicho trato tenga una finalidad que consulte los valores y principios constitucionales; (iii) que la diferencia de situación, la finalidad que se persigue y el trato desigual que se otorga tengan una racionalidad interna; y (iv) que exista proporcionalidad entre estos aspectos, es decir, el trato diferente, las circunstancias de hecho y la finalidad.

En este orden de ideas, tenemos que la diferencia de trato resulta insuficiente, per se, para predicar la vulneración del derecho a la igualdad, pues para acreditar la existencia de una conducta discriminatoria es necesario verificar, entre otras cosas, que la persona o grupo de personas que se traen como referente se encuentran en la misma situación fáctica de quien alega la afectación del derecho. Si no es así, en el evento en que no pueda constatarse esta última circunstancia, estaríamos en ausencia de la primera condición exigida por la jurisprudencia constitucional para la vulneración del derecho a la igualdad, esto es: la igualdad de los supuestos de hecho en los cuales se deben encontrar, tanto quien alega la vulneración del derecho, como sus referentes. Se entiende así mismo, de manera lógica, que el trato desigual en situaciones fácticas distintas no es violatorio del derecho a la igualdad.”

Situaciones fácticas que no se han demostrado y que no se configuran en el presente asunto pues dentro de la documental allega al plenario se evidencia claramente que el actor tan solo hasta el año 2003 adquirió la calidad de retirado de la Policía Nacional con derecho al goce de la asignación mensual de retiro pagada por la Entidad hoy demandada.

Es así que no se encuentra por parte de esta apoderada, motivo alguno que sustente el reajuste de la prestación tal y como lo solicita la libelista, pues se puede comprobar que al demandante se le reconoció su prestación conforme a la normativa vigente al momento de la adquisición de su derecho, en anuencia a la hoja de servicios expedida por la Policía Nacional, mucho menos al evidenciarse que la pretensión del actor es que su asignación de retiro en calidad de Teniente Coronel tenga trato igualitario a la de los Teniente Coronel que adquirieron el derecho a la asignación con anterioridad al año 2004, es decir, se reajuste conforme al IPC en aplicación de la Ley 238 de 1995 y 100 de 1993, solicitando de manera acomodada la aplicación de una norma que había perdido vigencia al momento de alcanzar el derecho al reconocimiento de su prestación el demandante.

EXCEPCIONES

Formulo excepciones de Fondo contra las pretensiones de la demanda, de acuerdo a lo establecido en el **artículo 175**, numeral tercero y **180**, numeral 6 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

INEXISTENCIA DEL DERECHO.

De conformidad con los documentos que dan fe de la historia laboral del AG (r) JOSE ALIRIO ESLAVA BLANCO se constata que el retiro y la adquisición de sus derechos pensionales, se produjo bajo la vigencia de los Decretos 1213 de 1990, 1791 de 2000 y 2070 de 2003, el día 26 de diciembre de 2003 tal y como se demuestra en la Resolución No. 6871 del 16 de diciembre de 2003, por lo tanto, no le asiste el derecho al demandante de reclamar el reajuste de la prestación conforme a lo establecido en los artículos 14 y 279 de la Ley 100 de 1993, último de ellos adicionado por el artículo 1 de la Ley 238 de 1995, puesto que los mismos solo y únicamente son atribuibles a los policiales que ostentaran la calidad de retirados con derecho al goce de asignación de retiro antes del 31 de diciembre de 2004.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como normas aplicables al caso controvertido los **Decretos 1213 de 1990, 1791 de 2000, 4433 de 2004**, y demás normas aplicables a la materia, así como el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

PRUEBAS

Solicito al Honorable Despacho, tener en cuenta para estudio, análisis y fallo del proceso a favor de la demandada las siguientes:

- Poder debidamente otorgado y documentos de representación.
- Los solicitados en el auto admisorio de la demanda (antecedentes administrativos del demandante en medio magnético).

ANEXOS

Anexo los documentos enunciados en el acápite de pruebas.

NOTIFICACIONES

El representante legal de la Entidad demandada y la suscrita apoderada, las recibirán en la carrera 7 No. 12b-58 piso 11 de Bogotá, correo electrónico judiciales@casur.gov.co, ayda.garcia364@casur.gov.co o en su Despacho. Móvil - 3108539457

PETICIÓN

En aras de la seguridad jurídica, la consolidación pensional y el principio de legalidad del acto administrativo demandado, las pretensiones deben ser despachadas desfavorablemente, por no haber motivo de violación o quebrantamiento de normatividad alguna en la cual se sustenta dicho acto.

Del señor (a) Juez respetuosamente,



AYDA NITH GARCIA SANCHEZ

CC. No. 52.080.364 de Bogotá
TP. No. 226.945 del C. S. de la J.