

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO CINCUENTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá, D.C., diez (10) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

Medio de Control : Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Expediente No. : 110013342 054 **2019 00409 00**
Demandante : JOSÉ OMAR PUERTA ZAPATA
Demandado : CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA
NACIONAL- CASUR
Asunto : Actualización de las primas de navidad, servicios,
vacaciones y subsidio de alimentación de la asignación
de retiro- Principio de oscilación.

Se encuentra el expediente al Despacho para proferir la sentencia que en derecho corresponda, en el proceso iniciado por el señor **JOSÉ OMAR PUERTA ZAPATA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.258.878 de Manizales, por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL- CASUR**. Sin encontrarse causal de nulidad que invalide lo actuado y cumplidos los presupuestos y las ritualidades procesales se procede a efectuar el análisis jurídico del *sub lite*, de la siguiente manera:

ANTECEDENTES

1. DEMANDA

1.1. Pretensiones

En la demanda se señalaron como pretensiones las siguientes:

"1. Que se declare la nulidad del acto administrativo Radicado No. 201921000238001 Id:482156 del 30 de agosto del año 2019, emitido por la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL (CASUR), mediante el cual se niega la reliquidación de la asignación de retiro de mi poderdante.

2. A título de restablecimiento del derecho se ordene la reliquidación y pago retroactivo de la asignación de retiro del señor JOSÉ OMAR PUERTA ZAPATA en un

85% de lo que devenga un INTENDENTE JEFE de la Policía Nacional aplicando lo establecido en el Decreto 1091 del año 1995, artículo 13 literales a, b y c, con respecto de la forma de liquidación de la **prima de servicios, vacaciones y navidad**, desde la fecha en que se reconoció la prestación social, esto es, el **21 de diciembre del año 2009**, junto con los intereses e indexación que en derecho corresponda.

3. A título de restablecimiento del derecho y luego de concedida y aplicada la pretensión segunda, se ordene la reliquidación y pago retroactivo de la asignación de retiro del señor JOSE OMAR PUERTA ZAPATA en un 85% de lo que devenga in INTENDENTE JEFE de la Policía Nacional aplicando lo establecido en el Decreto 4433 del año 2004, artículo 42 y Ley 909 de 2004, artículo 2, numeral 2.4 (principio de oscilación), con respecto del reajuste anual y liquidación, desde la fecha en que se reconoció la prestación social, esto es, el 21 de diciembre del año 2009, junto con los intereses e indexación que en derecho corresponda.

4. Ordenar el pago el pago efectivo e indexado de los dineros que resulten de la diferencia entre los reajustes solicitados y las sumas efectivamente canceladas por concepto de asignación de retiro desde el año de reconocimiento de la asignación en adelante, hasta la fecha en que sea reconocido el derecho precitado, de conformidad a lo establecido en el artículo 187 de la Ley 1437 del año 2011.

5. Que se dé cumplimiento a la sentencia, de conformidad con los artículos 192 y 195 del Código Contencioso Administrativo (...)"

1.2. Relación Fáctica

1.2.1. El señor José Omar Puerta Zapata prestó sus servicios, por última vez, como miembro del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, ostentando como último grado el de Intendente Jefe.

1.2.2. Mediante Resolución No. 005439 del 18 de noviembre de 2009, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional le recoció al demandante la asignación de retiro en un 85% de lo devengado por un Intendente Jefe.

1.2.3. Los decretos 1091 de 1995, 4433 de 2004 y 1858 de 2012, normas que señalan cuales son las partidas computables de liquidación para los miembros del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, cuando son acreedores de asignación de retiro o pensión, factores: sueldo básico, prima de retorno a la experiencia, subsidio de alimentación, una duodécima parte de la prima de servicio, una duodécima parte de la prima de vacaciones y una duodécima parte de la prima de navidad.

1.2.4. Teniendo en cuenta el último desprendible de pago del demandante, se observa que el reconocimiento de su asignación de retiro se efectuó bajo las siguientes partidas computables: sueldo básico, prima de retorno a la experiencia, subsidio de alimentación, $\frac{1}{2}$ prima de servicios, $\frac{1}{12}$ prima de vacaciones y $\frac{1}{2}$ prima de navidad. Asimismo, que las únicas partidas que presentan incremento en todos los años actualizables son las correspondientes a sueldo básico y la prima de

retorno a la experiencia. En consecuencia, CASUR no ha realizado los aumentos anuales correspondientes a las partidas denominadas: prima de navidad, prima de servicios, prima de vacaciones y subsidio de alimentación, contrariando lo consagrado en el artículo 42 del decreto 4433 de 2004 y la ley 923 de 2004, artículo 2, numeral 2.4.

1.2.5. Indicó que, al demandante, desde el reconocimiento de la asignación de retiro se le ha liquidado de forma errónea tres de las seis partidas computables, a saber: prima de servicios, prima de vacaciones y prima de navidad. Además, de que CASUR no ha aplicado el principio de oscilación consagrado en el Decreto 4433 de 2004, artículo 42, en la asignación de retiro del demandante.

1.2.6. Mediante petición radicada el 20 de mayo de 2019, bajo el R-0001-201924625-CASUR Id: 436070, el demandante solicitó ante CASUR: i) la reliquidación de su asignación de retiro en un 85% de lo que devenga un Intendente Jefe de la Policía Nacional, aplicando lo establecido en el artículo 13 literal a, b y c del Decreto 1091 de 1995 respecto a la forma en que se debe liquidar la prima de servicios, vacaciones y navidad, desde el 21 de diciembre de 2009, junto con los intereses e indexación correspondiente y, ii) el pago retroactivo de la asignación de retiro, aplicando lo establecido en el artículo 42 del Decreto 4433 de 2004 y numeral 2.4. del artículo 2 de la Ley 923 de 2004 correspondiente al principio de oscilación, con respecto al reajuste anual y liquidación de la prima de servicios, vacaciones, navidad y subsidio de alimentación, desde el 21 de diciembre de 2009.

1.2.7. Mediante oficio No. 482156, radicado 201921000238001 Id 482156 del 30 de agosto de 2019, el Director General de CASUR dio respuesta negativa a la petición anterior.

1.3. Normas violadas y concepto de violación

El apoderado de la parte actora invoca como normas violadas las siguientes:

- Violación de los literales a, b y de del artículo 13 del Decreto 1091 de 1995, en atención a que CASUR está realizando de manera incorrecta la liquidación de las primas de servicio, vacaciones y navidad, desde la fecha de

reconocimiento de la asignación de retiro hasta la fecha de presentación de la demanda.

- Transgresión del principio de oscilación del artículo 42 del Decreto 4433 de 2004. Indicó que la oscilación es el principio mediante el cual se reajustan anualmente las asignaciones de retiro y pensiones del personal retirado de la fuerza pública, es decir, que la asignación de retiro y pensiones se deben incrementar anualmente en igual porcentaje, aplicando al aumento de las asignaciones del personal activo, correspondiente a cada grado en particular.

En el caso del demandante, teniendo en cuenta que el reajuste anual de las partidas computables; a) prima de servicios; b) prima de vacaciones; c) prima de navidad y d) subsidio de alimentación, ha sido aplicado de forma parcial, esto es, la actualización de los citados emolumentos corresponde única y exclusivamente al porcentaje del año 2019, por lo que a las partidas señaladas con antelación no se les ha aplicado la actualización porcentual de los años 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017 y 2018.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

El apoderado de la entidad demandada CASUR contestó la demanda en la que se opuso a la prosperidad de las pretensiones, debido a que considera ajustado a derecho el acto administrativo atacado, el cual se fundamenta en las normas en que debe fundarse, de acuerdo a las pruebas recolectadas y en el marco de la Constitución y la Ley y, se opuso a la condena en costas, en atención a que la demandada ha actuado de buena fe.

Indicó que en el presente caso existe hecho superado, por cuanto la demandada ya procedió con el reajuste automático de las partidas objeto de demandada, a partir del 01 de enero de 2020, de manera oficiosa y demostrando su buena fe, así:

- Sueldo básico \$2.803.693
- Prima de retorno a la experiencia \$196.258,51
- Prima de navidad \$323.623
- Prima de servicios \$127.598.00
- Prima de vacaciones \$132.914.00
- Subsidio de alimentación \$62.381.00

Refirió que el artículo 42 del Decreto 4433 de 2004, establece la oscilación de la asignación de retiro y de la pensión. Sin embargo, concluyó que dicho principio se aplica para la asignación de retiro en general, es decir, sobre la totalidad y no sobre cada partida, como lo aduce el demandante y, que en el presente caso, si se han realizado aumentos de las partidas y que la asignación de retiro integral si ha aumentado sustancialmente porque al reconocerla su valor era de \$1.895.247 y a la fecha se está pagando \$3.099.505 pesos.

Hizo referencia a que las partidas no han sido estáticas y que presentan un incremento, toda vez que no son iguales o inferiores a aquellas con las que se liquidó inicialmente la asignación mensual de retiro. Asimismo, manifestó que de acuerdo con el artículo 23 de referido decreto, las partidas se deben liquidar con los últimos haberes percibidos a la fecha fiscal de retiro.

Propuso la excepción de prescripción trienal de las mesadas, la cual debe contarse desde el 20 de mayo de 2019, fecha en que el demandante petitionó a CASUR dicho reajuste, por lo que las mesadas anteriores al 20 de mayo de 2016, se encuentran prescritas.

3. TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto del 13 de agosto de 2021, se convocó a sentencia anticipada, se fijó el litigio, se otorgó valor probatorio a las pruebas aportadas con la demanda y la contestación a la misma y, se concedió el término de 10 días a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1. Parte demandante. El apoderado de la parte actora reiteró los argumentos expuestos en la demanda.

4.2. Parte demandada. El apoderado de la parte demandada reiteró los argumentos expuestos en la contestación a la demanda e insistió en que en el presente caso, de manera oficiosa y a partir del 01 de enero de 2020, CASUR procedió a reajustar en el porcentaje correspondiente año a año y de manera histórica, desde el momento del reconocimiento de la asignación de retiro, a reajustar o nivelar el porcentaje pagado por concepto de las primas demandadas, por lo que considera se ha superado el objeto de la demanda.

CONSIDERACIONES

1. Competencia

Este Despacho es competente para conocer y decidir el asunto, de conformidad con lo establecido en el numeral 2° del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2. Problema jurídico

De la lectura de la demanda, se extrae que el problema jurídico se contrae a determinar la legalidad del acto administrativo contenido en el **oficio con radicado No. 201921000238001 Id 482156 de fecha 30 de agosto de 2019**, mediante el cual CASUR negó lo solicitado por el accionante en petición del 20 de mayo de 2019.

Determinar si al demandante le asiste derecho o no al incremento o reajuste anual a las primas de navidad, servicios, vacacional y al subsidio de alimentación que hacen parte de la asignación de retiro, desde el 21 de diciembre de 2019, teniendo en cuenta el principio de oscilación y, de resultar procedente, se verificará si se hicieron y cancelaron los incrementos a los factores demandados. Igualmente se estudiará la prescripción en el caso concreto.

3. Normatividad aplicable al caso

Para efectos de esclarecer la cuestión litigiosa, el Despacho procede a establecer el marco legal aplicable, de tal suerte que, sea factible determinar los efectos jurídicos que deban ser tenidos en cuenta para resolver la solicitud de nulidad del acto administrativo demandado y sus correspondientes consecuencias jurídicas.

En virtud de lo anterior, se hace necesario entrar a analizar las normas que han regulado el régimen salarial y prestacional de los miembros de la Fuerza Pública, en especial, los de la Policía Nacional. Al respecto, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 150 numeral 19 literal “e” de la Constitución Política, la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores públicos, incluidos entre ellos los integrantes de la Fuerza Pública, no es asunto privativo de competencia del Congreso de la República, sino que es

compartida con el Gobierno Nacional; en dicha norma se indicó que corresponde al Congreso en ejercicio de la función legislativa “dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos: [...] e) Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública”.

A su vez, el artículo 218 de la Constitución Política de 1991 estableció que:

“(...) La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.

La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario.”

De lo que se destaca que los miembros de la Fuerza Pública y de Policía cuentan con un régimen especial.

4.1 Fundamento jurídico de las primas de servicios, navidad, vacaciones y el subsidio de alimentación.

El Decreto 1091 de 1995, que fijó el régimen de asignaciones y prestaciones del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, incluyó 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 vigor, 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;

Con el Decreto 1791 de 2000 se modificaron las normas de carrera del personal de oficiales, nivel ejecutivo, suboficiales de la Policía Nacional; dicha normatividad 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.

Luego, la Ley 923 de 2004 señaló las normas, objetivos y criterios que debía 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 menciona en los numerales 3.2 y siguientes del artículo 3, lo siguiente:

“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 fijado 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 desarrollo de dicha normatividad, se expidió el Decreto 4433 de 2004 por medio del cual se fijó el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la fuerza Pública, señalando en el artículo 23, que las partidas computables para la asignación de retiro son, para los miembros del nivel ejecutivo:

“(…)

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 fecha 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.”

4.2 El principio de oscilación en la asignación de retiro.

Este principio 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 Decreto 1213 del 8 de junio de 1990, en su artículo 110, señaló:

“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.”

Ahora bien, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 150 constitucional, el Congreso de la República expidió la Ley 4ª de 1992, mediante la cual se señalaron las normas, objetivos y criterios que debía observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestaciones de los empleados públicos, los miembros del Congreso y la Fuerza Pública; en la cual se ordenó el establecimiento de una escala gradual porcentual para nivelar la remuneración de los miembros activos y retirados de la fuerza pública¹.

En esa línea, el Presidente de la República expidió el Decreto 107 de 1996, por medio del cual fijó los sueldos básicos para el personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares, oficiales, suboficiales y agentes de la Policía Nacional, personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional y empleados públicos del Ministerio de Defensa, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional; y estableció en sus artículos primero y segundo:

“Artículo 1. De conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 4ª de 1992, fijase la siguiente escala gradual porcentual para el personal de oficiales, suboficiales, miembros del nivel ejecutivo y agentes de la Fuerza Pública.

Los sueldos básicos mensuales para el personal a que se refiere este artículo, corresponderán al porcentaje que se indica para cada grado, con respecto a la asignación básica del grado de General.

Oficiales	
General	100%
Mayor General	90%
Brigadier General	80%
Coronel	60%
Teniente Coronel	44.30%
Mayor	38.60%
Capitán	30.50%
Teniente	26.70%
Subteniente	23.70%
Suboficiales	
Sargento Mayor	26.40%
Sargento Primero	22.60%
Sargento Viceprimero	19.50%
Sargento Segundo	17.40%
Cabo Primero	16.40%
Cabo Segundo	17.90%
Nivel Ejecutivo	

¹ Artículo 13 de la Ley 4ª de 1192. En desarrollo de la presente Ley el Gobierno Nacional establecerá una escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado de la Fuerza Pública de conformidad con los principios establecidos en el artículo 2º (...).

Comisario	45.50%
Subcomisario	38.30%
Intendente	33.90%
Subintendente	26.40%
Patrullero	20.30%

(...)

Artículo 2°. Los Oficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en los grados de General y Almirante, percibirán por todo concepto una asignación mensual igual a la que devenguen los Ministros del Despacho como asignación básica y gastos de representación, en todo tiempo, distribuida así: el cuarenta y cinco por ciento (45%) como sueldo básico y el cincuenta y cinco por ciento (55%) como prima de alto mando. Esta última no tendrá carácter salarial para ningún efecto legal.

Parágrafo. Los Oficiales Generales y Almirantes a que se refiere este artículo, tendrán derecho a la Prima de Dirección y demás primas que devenguen los Ministros del Despacho. La Prima de Dirección no será factor salarial para ningún efecto legal, se pagará mensualmente y es compatible con la Prima de Alto Mando a que tienen derecho los Oficiales en estos grados.

En ningún caso, los Oficiales Generales y Almirantes podrán percibir una remuneración superior a la prevista para los Ministros del Despacho.”

A partir de lo anterior, el Gobierno Nacional cada año ha proferido los Decretos de reajuste salarial con sujeción a la escala salarial para los miembros de la Fuerza Pública.

Además, el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 previo que no se aplicaría a los miembros de las Fuerzas Militares ni de Policía Nacional el sistema integral de seguridad social contenido en esa ley. Sin embargo, la Ley 238 de 1995, adicionó el parágrafo 4 al artículo 279 de la Ley 100 de 199, con el cual aclaró que “[...] 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.”

Los cuales contemplan:

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

ARTÍCULO 142. MESADA ADICIONAL PARA ACTUALES PENSIONADOS. <Expresiones tachadas INEXEQUIBLES mediante Sentencia C-529-96 del 10 de octubre de 1996> Los pensionados por jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, de sectores públicos, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, en el sector privado y del Instituto de Seguros Sociales, así como los retirados y pensionados de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ~~cuyas pensiones se hubiesen causado y reconocido antes del primero (1o) de enero de 1988,~~

tendrán derecho al reconocimiento y pago de treinta (30) días de la pensión que le corresponda a cada uno de ellos por el régimen respectivo, que se cancelará con la mesada del mes de junio de cada año, a partir de 1994.

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

Lo anterior, indica que los pensionados o los beneficiarios de la asignación de retiro tienen derecho a que se mantuviera el poder adquisitivo constante y a que se reajuste anualmente de oficio, desde el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del índice de precios al consumidor, certificada por el DANE para el año inmediatamente anterior.

Así pues, se tiene que la asignación básica del personal de la Fuerza Pública está sujeta a los decretos que anualmente expide el Gobierno Nacional, en los que se determinan los montos que devengarán sus miembros anualmente, impidiendo recurrir a una fuente distinta para realizar el correspondiente incremento salarial, puesto que, a partir del Decreto 107 de 1996, quedaron debidamente nivelados los salarios de los miembros de la Fuerza Pública.

De lo anterior se concluye que la Ley 923 del 30 de diciembre 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 de 2004, lo que implicaba naturalmente el aumento de lo que componía la asignación de retiro.

5 CASO CONCRETO

5.1 Primas de navidad, servicios, vacaciones y subsidio de alimentación.

En el presente asunto está probado que, mediante la Resolución 5439 del 18 de noviembre de 2009², por sus servicios a la entidad por 25 años, 7 meses y 16 días, al demandante le fue reconocida asignación mensual de retiro en una cuantía del 85% del sueldo básico en actividad para el grado y partidas computables, efectiva a partir del 21 de diciembre de 2009.

² Documento 04.2 2019-00409 Expediente Administrativo, página 5

Igualmente se tiene que, de conformidad con la liquidación de **diciembre de 2009**³, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, tuvo en cuenta las siguientes partidas con sus valores:

“(…)

PARTIDAS LIQUIDABLES

PARTIDA	Porcentaje	Valores
SUELDO BÁSICO		1.714.372
PRIM RETORNO EXPERIENCIA	7.00%	120.006
1/2 PRIM. NAVIDAD		197.891
1/2 PRIM. SERVICIOS		78.022
1/2 PRIM. VACACIONES		81.272
SUB. ALIMENTACIÓN		38.140
VALOR TOTAL...		2.229.703
% de Asignación		85%
Valor Asignación		1.895.247

(...)”

Ahora, el demandante aportó el desprendible No. 108491278, con código de verificación 1909ZLCK03, generado el **26 de septiembre de 2019**, que registra las siguientes partidas computables y sus valores:

DESCRIPCIÓN DE LA PARTIDA	VALOR	TOTAL
SUELDO BÁSICO	.00	\$2.667.135
PRIM RETORNO EXPERIENCIA	7.00	\$186.699
PRIM. NAVIDAD N.E.	.00	\$206.796
PRIM. SERVICIOS N.E.	.00	\$81.533
PRIM. VACACIONES N.E.	.00	\$54.929
SUBSIDIO ALIMENTACIÓN N.E.	.00	\$39.856
Total		\$3.266.949
79% ASIGNACIÓN		\$2.776.906

Asimismo, se tiene el demandante mediante oficio radicado el 20 de mayo de 2019 ante la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, presentó derecho de petición por medio del cual solicitó, entre otras, el reajuste de la asignación de retiro aplicando el principio de oscilación a la prima de servicios, prima de vacaciones, prima de navidad y subsidio de alimentación.

Solicitud que fue atendida por el Director General de la Caja de Sueldo de Retiro de la Policía Nacional, mediante oficio con radicado 201921000238001 del 30 de agosto de 2019, ID: 482156 en el que indicó:

³ Documento 04.2 2019-00409 Expediente Administrativo, página 4

“(…) En atención al escrito del asunto, en el que actúa en calidad de apoderada del señor Intendente Jefe (RA) JOSE OMAR PUERTA ZAPATA, le informo que revisado el expediente administrativo, se constató que en virtud de lo certificado en la hoja de servicios, expedido por la Policía Nacional, esta Entidad le reconoció asignación mensual de retiro a partir del 21-12-2009, tomando para la liquidación de la prestación el sueldo y partidas computables establecidas en los Decretos 1091 de 1995, y 4433 del 2004 y demás normas concordantes en la materia, las cuales son de carácter especial mediante las cuales se expide el Régimen de Asignaciones y Prestaciones para el personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional.

Igualmente, le comunico que, desde la fecha de reconocimiento, se ha efectuado el pago mensual y se ha realizado los incrementos anuales, conforme a lo ordenado por el Gobierno Nacional se ilustra con la siguiente tabla:

AÑOS	PORCENTAJE	DECRETO
2012	5,00%	0842 de 2012
2013	3,44%	1017 de 2013
2014	2,94%	187 de 2014
2015	4,66%	1028 de 2015
2016	7,77%	214 de 2016
2017	6,75%	984 de 2017
2018	5,09%	324 de 2018
2019	4,50%	1002 de 2019

No obstante, se ha presentado algunas reclamaciones sobre los incrementos anuales de vigencias anteriores, aspecto que ésta Entidad está validando y que procederá de ser pertinente a solicitar al Gobierno Nacional los recursos para los ajustes a que haya lugar y establecerá los parámetros en que éstos se realicen, lo cual será informado de manera oportuna a los afiliados que se encuentren en estas condiciones (…).”

Ahora bien, dentro del presente asunto, la parte actora busca la reliquidación de la asignación de retiro, desde la fecha en que se retiró del servicio activo y en adelante, teniendo en cuenta para ello los aumentos anuales que decreta el Gobierno Nacional para el personal de la Fuerza Pública, concretamente en lo que tiene que ver con las partidas prestacionales de subsidio de alimentación, prima de navidad, prima de servicios y de vacaciones que también son computables, y que en consecuencia considera, deben ser igualmente incrementadas progresiva y anualmente en virtud del principio de oscilación.

Por su parte, la entidad demandada en la contestación a la demanda y en el escrito de alegatos de conclusión, informa que la entidad ya procedió al reajuste automático, a partir del 01 de enero de 2020, de las partidas objeto de demandada e indica que la asignación de retiro integral si ha aumentado sustancialmente, porque al reconocerla era de \$1.895.247 pesos y a la fecha la entidad le está pagando al actor la suma de \$3.099.505 pesos. Refiere la siguiente gráfica:

PARTIDAS			
Partida		Valor	Porcentaje
1	SUELDO BASICO	2,803,693.00	.000
25	PRIM. RETORNO EXPERIENCIA	196,258.51	7.000
28	PRIM. NAVIDAD N.E.	323,632.00	.000
31	PRIM. SERVICIOS N.E.	127,598.00	.000
34	PRIM. VACACIONES N.E.	132,914.00	.000
78	SUBSIDIO ALIMENTACION N.E.	62,381.00	.000

Teniendo en cuenta lo anterior, el despacho observa que al actor se le ha incrementado su asignación de retiro y que las partidas computables han sido aumentadas, en las siguientes anualidades:

		2009	2019	2021
PARTIDA	%	Valores		
SUELDO BÁSICO		1.714.372	2.667.135	2.803.693
PRIM RETORNO EXPERIENCIA	7.00%	120.006	186.699	196.258,01
1/2 PRIM. NAVIDAD		197.891	206.796	323.623
1/2 PRIM. SERVICIOS		78.022	81.533	127.598
1/2 PRIM. VACACIONES		81.272	54.929	132.914
SUB. ALIMENTACIÓN		38.140	39.856	62.381

Frente a lo anterior, advierte el Despacho que de acuerdo con el principio de oscilación:

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.

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, acorde con el numeral 3.13 del artículo 3° de la Ley 923 de 2004. Por ende, ninguna de las partidas computables para liquidar la asignación de retiro tiene como valor fijo el vigente al reconocimiento de la prestación, como lo ha venido interpretando Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional.

Así las cosas, conforme a lo expuesto anteriormente, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional no ha desconocido el principio de oscilación, según el cual, las asignaciones de retiro y pensiones de las Fuerzas Militares y la Policía sufren alteraciones cada vez que se modifique la asignación mensual para el cargo en servicio activo, con lo cual es de suyo que varíen también las demás partidas computables, por cuanto el despacho observa que si se efectuó el respectivo incremento, razón por la cual se negarán las pretensiones de la demanda.

Ahora bien, en cuanto a la prescripción, en el presente asunto resulta aplicable el artículo 43 del Decreto 4433 de 2004, que establece que la prescripción será trienal, por ser esta norma la que se encontraba vigente al momento del reconocimiento de la asignación de retiro del demandante.

Asimismo, teniendo en cuenta la sentencia proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado del 10 de octubre de 2019, en la que se examinó la legalidad del artículo 43 del Decreto 4433 y en la que se concluyó que *“El primer inciso del artículo 43 del Decreto 4433 de 2004, que previó un término de prescripción trienal para las asignaciones y pensiones previstas en dicha norma, no fue expedido con vulneración del numeral 11 del artículo 189 ni del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política, por haber incurrido en exceso del ejercicio de la potestad reglamentaria al desarrollar la Ley 923 de 2004”*

En el caso bajo estudio al actor se le reconoció su asignación de retiro mediante la Resolución 5439 del 18 de noviembre de 2009, con efectos fiscales a partir del 21 de diciembre de 2009.

Para efectos de la prescripción se tiene que presentó la reclamación el 20 de mayo de 2019, en procura de revisión de su prestación, después de los tres años siguientes al reconocimiento de su asignación de retiro, por lo que es claro que operó la prescripción de las mesadas anteriores al 20 de mayo de 2016.

5.2 Costas.

Considerando que no se observó una conducta dilatoria o de mala fe dentro de la actuación surtida en este proceso de la parte demandada y que los argumentos de defensa estuvieron racionalmente fundamentados en un estudio eminentemente jurídico, no procede la condena en costas.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO. DECLARAR probada la excepción de *prescripción* de las mesadas causadas con anterioridad al 20 de mayo de 2016, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO. NEGAR las pretensiones de la demanda, en consideración a lo dispuesto en la parte motiva del presente proveído.

TERCERO. Sin condena en costas.

CUARTO. Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría, archívese el expediente previa devolución de los valores consignados para gastos del proceso descontado los ya causados.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE⁴,


TANIA INÉS JAIMES MARTÍNEZ
JUEZA

⁴ Correos electrónicos

Demandante: carlos.asjudinet@gmail.com

Demandados: judiciales@casur.gov.co

Firmado Por:

Tania Ines Jaimes Martinez
Juez
Juzgado Administrativo
054
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **2b84c8506f2b35639b6620f43bb2fc8ded80f1c6d9800bb6151fa6bd89a2d3d5**

Documento generado en 10/12/2021 12:38:58 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>