

Señores  
**HONORABLES MAGISTRADOS**  
**CONSEJO DE ESTADO – SECCIÓN SEGUNDA**  
Bogotá D.C.  
E. S. D.

**REF.: ACCIÓN DE TUTELA promovida por JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ en contra del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA - SALA DE ORALIDAD.**

**JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, mayor de edad, identificado con la Cédula de Ciudadanía N° 80'383.681; de manera comedida y respetuosa manifiesto a ustedes que por medio del presente escrito me permito formular **ACCIÓN DE TUTELA (Art. 86 de la Constitución Política de 1991)** en contra del **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA – SALA DE ORALIDAD**, Despacho Judicial integrado por el **DR. LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA**, el **DR. CARLOS ARTURO MENDIETA RODRIGUEZ** y el **DR. JOSE ANDRES ROJAS VILLA**, en su condición de **MAGISTRADOS**; con el fin de obtener la protección y el amparo de los Derechos Fundamentales al **DEBIDO PROCESO (Art. 29 de la Constitución Política de 1991)** y a la **IGUALDAD (Art. 13 de la Constitución Política de 1991)** que me asisten, los cuales han sido vulnerados por el Despacho Judicial Accionado, quien en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020**, proferida dentro del trámite del Medio de Control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ** en contra de **LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL** y la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES** distinguido con el Radicado N° 2018-000235, incurrió en las causales contempladas por la sentencia C – 590 de 2005 bajo los títulos de **“DEFECTO SUSTANTIVO”, “DEFECTO FÁCTICO”, “DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE”, “VIOLACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN”, “DECISIÓN SIN MOTIVACIÓN”** y **“DEFECTO PROCEDIMENTAL POR EXCESO RITUAL MANIFIESTO”, tal como se explica más adelante en el acápite intitulado “I.-De las Causales Especiales de Procedibilidad o Vicios”**; acorde con los siguientes:

#### **HECHOS**

1. El señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, hizo parte de la Fuerza Pública al servicio del Ejército Nacional, pasando a uso de buen retiro con el grado de Sargento Primero el día 31 de Octubre de 2010, acorde con lo dispuesto en la Resolución N° 1093 de 2010, por la cual fui retirado del servicio activo del Ejército Nacional.
2. Mediante la Resolución N° 4647 de 2010, el Director General de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (CREMIL) dispuso el reconocimiento de una asignación mensual de retiro a favor del señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, en su condición de SARGENTO PRIMERO (RA) del EJÉRCITO NACIONAL, pagadera a partir del 01 de Noviembre de 2010 y en cuantía del 74% del sueldo básico de actividad correspondiente a dicho grado en todo tiempo, incluyendo también las partidas legalmente computables.
3. Durante el período comprendido entre los años 1997 a 2004, el señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ** estuvo en actividad vinculada a las Fuerzas Militares, haciendo parte de las filas del Ejército Nacional y desempeñándose como suboficial del Ejército Nacional en los grados de Cabo Primero, Sargento Segundo y Sargento Viceprimero; razón por la cual percibí el sueldo básico fijado por el Gobierno Nacional en los decretos 122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004 como base esencial de la asignación mensual de actividad y de las prestaciones sociales percibidas con ocasión de su desempeño como suboficial del Ejército Nacional; haciendo notar con especial énfasis que el sueldo básico constituye partida legalmente computable de la asignación de retiro y se erige en la base de liquidación de la asignación de retiro, al tenor de lo señalado en los artículos 13 y 14 del Decreto 4433 de 2004; **haciendo notar con especial énfasis que el sueldo básico constituye partida legalmente computable de la asignación de retiro y se erige en la base de liquidación de la asignación de retiro, al tenor de lo señalado en el artículo 158 del Decreto 1211 de 1990, y los artículos 13 y 14 del Decreto 4433 de 2004.**
4. La asignación de retiro que fuera reconocida por CREMIL en la Resolución N° 4647 de 2010, se determina tomando como punto de referencia el sueldo básico correspondiente en todo tiempo al grado de SARGENTO PRIMERO, por ser éste el último grado que desempeñé mientras estuve en actividad en las filas del Ejército Nacional; y sobre éste sueldo básico se calculan las demás partidas computables

mencionadas en los artículos 13 y 14 del Decreto 4433 de 2004 así: a) Prima de Antigüedad (21%); b) Prima de Actividad (49,5%); c) Subsidio Familiar (43%); d) Duodécima Parte de la última prima de navidad devengada mientras se estuvo en servicio activo, partidas éstas las cuales se refieren a porcentajes específicos y particulares del valor económico señalado como sueldo básico.

5. Para el cálculo del sueldo básico que constituye la base de la asignación mensual de actividad y de las prestaciones sociales devengadas en actividad a raíz de mi desempeño como suboficial del Ejército Nacional, así como de la asignación de retiro que se reconoce por dicha circunstancia, el Gobierno Nacional ha venido fijando por Decreto en forma anual los porcentajes de variación, atendiendo el principio de oscilación que se encuentra contemplado en el artículo 169 del Decreto 1211 de 1990 y en el artículo 42 del Decreto 4433 de 2004, lo cual se ha realizado adoptando una escala gradual porcentual para el personal de oficiales, suboficiales, miembros del nivel ejecutivo y agentes de la Fuerza Pública, en la que los sueldos básicos mensuales para el personal mencionado corresponden a un porcentaje específico respecto a la asignación básica del grado de General que le sirve de punto de referencia.

6. Sin embargo, debe decirse que el sueldo básico correspondiente a los grados militares de la carrera de suboficial que le fueron reconocidos al señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ** durante el período comprendido entre los años 1997 a 2004 (Cabo Primero, Sargento Segundo y Sargento Viceprimero) se incrementó y ajustó anualmente en un porcentaje inferior al Índice de Precios al consumidor (IPC) de los años inmediatamente anteriores, contraviniendo lo dispuesto por los mandatos constitucionales contenidos en el artículo 53 de la Carta Política de 1991 de igualdad, movilidad salarial, mínimo vital y conservación del poder adquisitivo de los ingresos salariales, así como la reiterada Jurisprudencia de la Corte Constitucional expuesta en las sentencias T-063 de 1995, T-102 de 1995, T-418 de 1996, T-276 de 1997, C-710 de 1999, C- 815 de 1999, SU- 595 de 1999, C-1433 de 2000, C-1064 de 2001, C-1017 de 2003, C – 931/2004 y C-862 de 2006, en relación con el imperativo de la movilidad del salario, atendiendo la necesidad de mantener el PODER ADQUISITIVO del sueldo básico, pues el artículo 53 de la Constitución Política de 1991 establece el derecho que tienen las personas quienes perciben una prestación económica de naturaleza salarial al mantenimiento del poder adquisitivo constante para sus sueldos básicos, como medida para contrarrestar el fenómeno económico de la inflación monetaria, ya que el artículo 53 de la Constitución Política de Colombia consagra "la remuneración mínima, vital y móvil" como uno de los principios mínimos fundamentales de la normatividad laboral colombiana. Esto, como quiera que desde el año 1997 hasta el año 2004 los incrementos legales anuales decretados por el Gobierno Nacional para la Fuerza Pública en los decretos 122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004 han estado por debajo del ÍNDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR consolidado que certifica el DANE.

7. Al no reajustarse el sueldo básico que el señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ** devengó durante el período comprendido entre los años 1997 a 2004, por la inaplicación de los porcentajes del incremento que corresponde al IPC consolidado por el DANE como factor para la determinación del sueldo básico de los miembros de la Fuerza Pública (en su condición de empleados públicos), se introducen variaciones en la base prestacional sobre la cual se comenzó a liquidar y pagar la asignación de retiro reconocida a partir del 01 de Noviembre de 2010 (fecha de reconocimiento y pago de la primera mesada), en consideración a que el sueldo básico devengado por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** en su calidad de SARGENTO PRIMERO **constituye la base de liquidación de la asignación de retiro y de las demás prestaciones sociales, al tenor de lo señalado en el artículo 158 del Decreto 1211 de 1990 y los artículos 13 y 14 del Decreto 4433 de 2004.**

8. Esto ha provocado afectaciones y detrimentos incluso en lo que concierne a la base sobre la cual se ha liquidado y pagado la asignación de retiro que fuera reconocida por la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES desde la fecha de reconocimiento de su primera mesada (01 de Noviembre de 2010) hasta la fecha actual. Desde ésta perspectiva, debe tenerse presente que el hecho de la inclusión del ÍNDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR (IPC) fijado por el DANE como factor para el reajuste y liquidación de los sueldos básicos y las prestaciones sociales que hacen parte de la asignación salarial mensual de actividad que fue cancelada desde el año 1997 hasta la fecha en que se produjo el retiro del servicio activo del Ejército Nacional, modifica el valor base de la asignación de retiro que CREMIL ha venido cancelando desde la fecha de reconocimiento de dicha prestación vitalicia hasta la actualidad, pues éste nuevo valor ajustado de la base de liquidación de la asignación de retiro, naturalmente difiere del que debió pagar CREMIL si se hubiese incluido el ÍNDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR (IPC) fijado por el DANE para el período comprendido entre 1997 a 2004 como factor para la determinación del sueldo básico de los miembros de la Fuerza Pública (en su condición de empleados públicos) y de las partidas computables señaladas en el artículo 158 del Decreto 1211 de 1990, y los artículos 13 y 14 del Decreto 4433 de 2004, las cuales se liquidan de acuerdo al sueldo básico de actividad dispuesto para cada grado.

9. Por lo anteriormente anotado, resulta evidente e incontrovertible que los efectos generados a partir de la omisión en incluir el reajuste del sueldo básico correspondiente a los grados militares de la carrera de suboficial que fueron reconocidos durante el período comprendido entre los años 1997 a 2004, en consonancia y acorde con el índice de Precios al Consumidor – IPC –, introducen variaciones o modificaciones en el sueldo básico que constituye la base salarial y prestacional para los años subsiguientes desde el año 1997 en adelante, al punto de afectar incluso la base pensional sobre la cual se liquidó la asignación de retiro que le fuera reconocida por CREMIL; **circunstancia de la cual deriva un derecho que NUNCA CADUCA para solicitar la reliquidación y el reajuste de los sueldos básicos e indexación de las mesadas pensionales de la asignación de retiro, independiente de la prescripción del derecho al pago de las diferencias económicas que se generen como consecuencia de la reliquidación y del reajuste.**

10. Ante ésta situación, se presentó derecho de petición en interés particular que fue radicado el día 04 de Marzo de 2016 ante el Ministerio de Defensa Nacional, se solicitó la reliquidación del sueldo básico y de las prestaciones que se devengaron en el período 1997 a 2004, con el fin de lograr su reajuste e incremento de conformidad con el ÍNDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR fijado por el DANE; con el propósito de que se efectuara el incremento del salario básico y de las prestaciones sociales que mi poderdante devengó durante el período comprendido entre los años 1997 a 2004, en concordancia con el IPC fijado por el DANE, con retroactividad al año 1997.

11. El Ministerio de Defensa Nacional no ha dado respuesta de fondo a las peticiones y solicitudes formuladas en el derecho de petición en interés particular previamente mencionado.

12. Por medio del derecho de petición radicado el 04 de Marzo de 2016, ante la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL), se solicitó la reliquidación de la asignación de retiro que se devenga en la actualidad, con el fin de propender por su reajuste de conformidad con el ÍNDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR fijado por el DANE, estableciendo la verdadera base salarial que debió servir de fundamento para la determinación o fijación de la asignación de retiro a partir de la fecha de su reconocimiento y pago de la primera mesada.

13. La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL) dio respuesta a las peticiones y solicitudes formuladas en el derecho de petición en interés particular mencionado anteriormente. Así, a través de Oficio N° 211 N° 0015370 Consecutivo N° 2016-15374 de fecha 11 de Marzo de 2016, se manifestó que no era posible atender en forma favorable la solicitud, debido a que para las fechas en que se presentaron diferencias en el porcentaje del IPC y el principio de oscilación del régimen especial de las Fuerzas Militares, no se devengaba asignación de retiro porque me encontraba en servicio activo.

14. Teniendo en cuenta las decisiones negativas del Ministerio de Defensa Nacional y CREMIL, en consideración a que contra estas determinaciones no procede recurso alguno, el señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, por medio de abogado, presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del Ministerio de Defensa Nacional y de CREMIL con el propósito de obtener la nulidad de los actos administrativos que negaron los reajustes solicitados, y que como consecuencia de ello se ordenara, entre otros, lo siguiente:

- FRENTE A LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL:

a) La reliquidación de los sueldos básicos que se devengaron durante el período comprendido entre los años 1997 hasta la fecha en que se produjo el retiro del Ejército Nacional, con el fin de propender por su reajuste de conformidad con el IPC fijado por el DANE desde el año 1997 hasta la fecha en que se produjo su retiro del Ejército Nacional para los años más favorables en que el porcentaje de incremento fijado por el Gobierno sea inferior al del IPC consolidado del año inmediatamente anterior; por cuanto durante éste período el Sueldo Básico que se percibió mientras estuve en actividad al servicio del Ejército Nacional fue incrementado anualmente en margen inferior al IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior.

b) La reliquidación y el cómputo con retroactividad, desde el año 1997 hasta la fecha en que se produjo el retiro del servicio activo del Ejército Nacional, de los valores económicos correspondientes a todas las primas y prestaciones sociales que constituyen parte integral de la asignación mensual de actividad, conforme con el IPC fijado por el DANE, cuando este índice sea mayor que los porcentajes de variación establecidos anualmente por Decreto para los sueldos básicos del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares; modificando la base de liquidación prestacional anual para los años subsiguientes desde 1997 en adelante hasta la fecha.

c) La corrección de la hoja de servicios, modificando la descripción de los últimos haberes de nómina devengados y la descripción de las partidas computables para reconocimiento de prestaciones sociales y de la asignación de retiro, con el fin de calcular el nuevo sueldo básico reajustado en concordancia con el IPC fijado por el DANE cuando este índice sea mayor que los porcentajes de variación establecidos anualmente por Decreto para los sueldos básicos del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, y a partir de ello, determinar los nuevos valores económicos de los diferentes porcentajes que componen cada una de las diferentes primas que constituyen las partidas computables que deben tenerse en cuenta para efectos de reconocimiento de la asignación de retiro.

d) El pago de las diferencias que resulten entre la reliquidación anteriormente deprecada por concepto de reajuste salarial y prestacional acorde con el IPC y los montos económicos generados por el incremento o reajuste anual del sueldo básico que mi prohijado percibió mientras estuvo en actividad al servicio del Ejército Nacional con fundamento en el principio de oscilación, a partir del 1 de Enero del año 1997 y hacia futuro; atendiendo el hecho de que la reliquidación del sueldo básico y de las prestaciones sociales que mi agenciado percibió mientras estuvo en actividad al servicio del Ejército Nacional con fundamento en el IPC cuando este índice sea mayor que los porcentajes de variación establecidos anualmente por Decreto para los sueldos básicos del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, hace que el valor del sueldo básico y de las prestaciones sociales se incrementen de manera cíclica y a futuro en forma ininterrumpida para cada uno de los años subsiguientes, modificando la base salarial y prestacional que se debe tener en cuenta para efectos de liquidación de las mesadas de los años subsiguientes y que se debe tener en cuenta para el cómputo de la asignación de retiro, por cuanto conforme lo establece el artículo 13 del Decreto 4433 de 2004, el sueldo básico es uno de los componentes que integran las partidas legalmente computables sobre las cuales se liquida la asignación de retiro.

- FRENTE A LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (CREMIL):

a) La reliquidación de los sueldos básicos que hacen parte de la asignación de retiro que se devenga en la actualidad (en condición de SARGENTO PRIMERO (RA) del Ejército Nacional) con el fin de propender por su reajuste de conformidad con el ÍNDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR fijado por el DANE para el período comprendido entre 1997 hasta la fecha de retiro del Ejército Nacional, cuando este índice sea mayor que los porcentajes de variación establecidos anualmente por Decreto para los sueldos básicos del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares; estableciendo la verdadera base salarial que debió servir de fundamento para la determinación o fijación de la asignación de retiro a partir del día 01 de Noviembre de 2010 (fecha de su reconocimiento y pago de la primera mesada) hasta la actualidad; teniendo en cuenta que el hecho de la inclusión de las variaciones económicas generadas por el IPC fijado por el DANE como factor para el reajuste y liquidación de los sueldos básicos y las prestaciones sociales que hacen parte de la asignación salarial mensual de actividad que fue cancelada desde el año 1997 hasta la fecha en que se produjo el retiro del EJÉRCITO NACIONAL, modifica el valor de la base prestacional de la asignación de retiro que se ha venido cancelando desde la fecha de reconocimiento de dicha prestación vitalicia hasta la actualidad, puesto que dicho valor de la base de liquidación de la asignación de retiro que CREMIL ha tenido en cuenta para la liquidación y pago de la prestación, naturalmente difiere del que debió pagar la Caja De Retiro De Las Fuerzas Militares (CREMIL) si se hubiese incluido el ÍNDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR (IPC) fijado por el DANE para el período comprendido entre 1997 hasta la fecha de su retiro del Ejército Nacional como factor para la determinación del sueldo básico de los miembros de la Fuerza Pública (en su condición de empleados públicos) y de las demás partidas computables que sirven de fundamento para calcular el monto dinerario de la asignación de retiro, toda vez que según lo señalado en los artículos 13 y 14 del Decreto 4433 de 2004, tales partidas se liquidan de acuerdo al sueldo básico de actividad dispuesto para cada grado.

b) El incremento del salario básico y por consiguiente de la asignación de retiro, reajustando la base pensional de liquidación de la asignación de retiro, con el fin de incorporar al sueldo básico correspondiente al grado de SARGENTO PRIMERO cancelado desde el día 01 de Noviembre de 2010 (fecha de reconocimiento y pago de la primera mesada) hasta la actualidad, los valores económicos resultantes del cómputo de los porcentajes correspondientes al IPC fijado por el DANE desde el año 1997 hasta la fecha en que se produjo su retiro del Ejército Nacional (cuando este índice sea mayor que los porcentajes de variación establecidos anualmente por Decreto para los sueldos básicos del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares), en consideración a que el IPC ha sido establecido como factor para la determinación del sueldo básico que sirve de fundamento para calcular el sueldo básico y las partidas computables sobre las cuales se liquida la asignación de retiro, según lo disponen el artículo 158 del decreto 1211 de 1990 y los artículos 13 y 14 del Decreto 4433 de 2004, para que a raíz de ésta nueva base pensional, a partir del 01 de Noviembre de 2010 se reliquide la asignación de retiro con sus nuevos montos en la forma y con los porcentajes previstos en la Ley.

c) El pago de las diferencias que resulten entre la reliquidación anteriormente solicitada y los montos económicos generados por el reajuste anual de la asignación de retiro, atendiendo el hecho de que la reliquidación de la base pensional con fundamento en la falta de inclusión del ÍNDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR (IPC) fijado por el DANE para el período comprendido entre 1997 y la fecha de retiro del Ejército Nacional (cuando este índice sea mayor que los porcentajes de variación establecidos anualmente por Decreto para los sueldos básicos del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares), como factor para la determinación del sueldo básico de los miembros de la Fuerza Pública (en su condición de empleados públicos) y para la determinación de las partidas computables señaladas en el artículo 158 del Decreto 1211 de 1990 y los artículos 13 y 14 del Decreto 4433 de 2004, hace que el monto de la asignación se vaya incrementando de manera cíclica y a futuro en forma ininterrumpida, pues las diferencias reconocidas a la base pensional se deben utilizar para la liquidación de las mesadas posteriores, como quiera que si la base pensional de liquidación de la asignación de retiro se modificó con ocasión de la inclusión del ÍNDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR (IPC) fijado por el DANE como factor para el reajuste y liquidación de los sueldos básicos y las prestaciones sociales que hacen parte de la asignación salarial mensual de actividad que le fue cancelada desde el año 1997 hasta la fecha en que se produjo su retiro del EJÉRCITO NACIONAL, esas variaciones naturalmente inciden en los pagos futuros que se derivan de aplicar los incrementos contemplados en la Ley para la reliquidación de la asignación de retiro.

15. Al **JUZGADO 2° ADMINISTRATIVO DE IBAGUÉ** le correspondió conocer y tramitar la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho promovida por el señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**; motivo por el cual, luego de encontrar reunidos la totalidad de los requisitos formales establecidos en el artículo 171 de la Ley 1437 de 2011, el Despacho Judicial en mención dispuso admitir a trámite la demanda antes enunciada, disponiendo además, lo establecido en el artículo 168 de la Ley 1437 de 2011.

16. Una vez tramitadas las etapas formales del proceso administrativo establecido por los artículos 179 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, el mencionado Juzgado profirió sentencia de fecha 31 de Octubre de 2019 en la cual resolvió negar las pretensiones de la demanda; decisión que el Juzgado sustentó o apoyó en los siguientes argumentos:

a) Es claro que los incrementos de que son objeto las asignaciones mensuales de los miembros de la Fuerza Pública en actividad, se efectúan de conformidad a los decretos proferidos por el Gobierno Nacional en dicho sentido, por lo cual, resulta improcedente reajustar los salarios del actor con base en un porcentaje distinto.

b) Son inaplicables las disposiciones contenidas en las Leyes 100 de 1993 y 238 de 1995, por cuanto las mismas hacen alusión al reajuste pensional y no al incremento anual de los salarios en servicio, como ocurre en el presente asunto, donde el demandante para los años 1997 a 2004 se encontraba en servicio activo.

17. Inconforme con la sentencia proferida por el Juzgado 2° Administrativo de Ibagué Villavicencio, a través de abogado, el señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ** presentó recurso de apelación en contra de la sentencia previamente mencionada; razón por la cual el expediente del proceso fue remitido al Tribunal Administrativo de Tolima – Sala de Oralidad.

18. Le correspondió conocer el recurso de apelación a la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima, integrada por los Magistrados **DR. LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA**, el **DR. CARLOS ARTURO MENDIETA RODRIGUEZ** y el **DR. JOSE ANDRES ROJAS VILLA**. Una vez realizados los trámites correspondientes al recurso de apelación, la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima profirió sentencia de fecha **22 de Julio de 2020**, en la cual se confirmó la sentencia de primera instancia en el sentido de negar las pretensiones de la demanda y se impuso condena en costas de segunda instancia en contra del demandante; sentencia de segunda instancia que se sustentó en los siguientes argumentos:

a) Es posible establecer que al demandante no le fue vulnerado el núcleo esencial del derecho a mantener el poder adquisitivo de su salario, toda vez que, en primer lugar, como ya se anotó, para los años 1997 y 1998 el incremento fue superior al IPC y, en segundo lugar, para los años 1999 a 2004, el actor devengó más de dos salarios MLMV y, además, el ajuste estuvo muy cerca a la inflación causada en el año inmediatamente anterior.

b) En ese orden de ideas, para la Sala resulta improcedente acceder a las pretensiones de la demanda, toda vez que los incrementos efectuados a la asignación básica del actor en las anualidades

referidas fueron realizados conforme a los lineamientos contenidos en los decretos que para el efecto expidió el Gobierno Nacional, por lo que la inaplicación de sus efectos no es viable en los términos planteados por aquel.

c) Establecido que no hay lugar al reajuste de los salarios devengados por el actor durante los años 1997 a 2004, resulta inocuo abordar el análisis de si, en consecuencia, hay lugar a la reliquidación de su asignación de retiro.

19. Así mismo, en la sentencia proferida el 22 de Julio de 2020, la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima dispuso condenar en costas de la segunda instancia al señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**; decisión la cual fue adoptada con apoyo en los numerales 1° y 3° del artículo 365 del Código General del Proceso, al considerar que al señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** se le resolvió de manera desfavorable el recurso de apelación formulado.

20. Sin embargo, se aprecia que al negar las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho promovida por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** y al confirmar la sentencia proferida por el Juzgado 2° Administrativo de Ibagué, así como al imponer condena en costas en contra del señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** incurrió en vulneración al derecho fundamental al **DEBIDO PROCESO** del señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, por cuanto incurrió en las causales de procedibilidad contempladas por la sentencia C – 590 de 2005 bajo los nomen iuris de “**DEFECTO SUSTANTIVO**”, “**DEFECTO FÁCTICO**”, “**DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE**”, “**VIOLACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN**”, “**DECISIÓN SIN MOTIVACIÓN**” y “**DEFECTO PROCEDIMENTAL POR EXCESO RITUAL MANIFIESTO**”; de conformidad con las razones que se exponen en el acápite denominado “**A.-De las Causales Especiales de Procedibilidad o Vicios**” respecto a cada una de las causales de procedibilidad en mención.

21. En similar sentido, se aprecia que al negar las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho promovida por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, al confirmar la sentencia proferida por el Juzgado 2° Administrativo de Ibagué, así como al imponer condena en costas en contra del señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** incurrió en vulneración al derecho fundamental a la igualdad de trato que le asiste al señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** ante las autoridades judiciales, en la medida en que se desconocieron pronunciamientos judiciales de la Sección Segunda del Consejo de Estado, de los tribunales administrativos y de los juzgados administrativos emitidos en casos donde se discutió similar problema jurídico al analizado en el proceso promovido por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, en los cuales se expuso un criterio jurídico objetivo y razonable que sí permitía acceder en forma favorable a las pretensiones de la demanda, a partir de la interpretación del artículo 53 de la Constitución Política y de los precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado en los que se expresa de manera seria y razonable que el personal de la Fuerza Pública que se encontraba en servicio activo durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004 sí tiene derecho al reajuste de sus ingresos salariales de conformidad con el IPC.

22. Ante la conducta asumida por la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**, sólo resta formular la presente acción de tutela para obtener la protección de los Derechos Fundamentales al Debido Proceso y a la Igualdad que le asisten al señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**; teniendo en cuenta que respecto al caso concreto se han agotado todos los mecanismos ordinarios de defensa judicial para la protección de los derechos fundamentales involucrados.

Teniendo en cuenta los hechos narrados anteriormente, solicito a los Honorables Magistrados, **ACOGER** en sentencia que resuelva de fondo sobre la presente acción de tutela las siguientes

## PETICIONES

**Primera:** **CONCEDER** el amparo a los derechos fundamentales del **DEBIDO PROCESO** (Art. 29 C.N.) y la **IGUALDAD** (Art. 13 C.N.) que le asisten al señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, los cuales han sido vulnerados por la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**, quien en la sentencia proferida el día 22 de Julio de 2020, expedida al resolver recurso de apelación presentado dentro del trámite del Medio de Control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ** en

contra de la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** y la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES** distinguido con el Radicado N° 2018-000235, dispuso negar la reliquidación y el reajuste de los sueldos básicos devengados en servicio activo y de la asignación de retiro legalmente reconocida, así como dispuso condenar en costas a la parte demandante; incurriendo en las causales contempladas por la sentencia C – 590 de 2005 bajo los nomen iuris de “**DEFECTO SUSTANTIVO**”, “**DEFECTO FÁCTICO**”, “**DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE**”, “**VIOLACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN**”, “**DECISIÓN SIN MOTIVACIÓN**” y “**DEFECTO PROCEDIMENTAL POR EXCESO RITUAL MANIFIESTO**”.

**Segunda:** Como consecuencia de lo anterior, **DEJAR SIN VALOR NI EFECTO** la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020** por la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**, la cual fue proferida dentro del trámite del Medio de Control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ** en contra de la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** y la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES** distinguido con el Radicado N° 2018-000253, mediante la cual se negó la reliquidación y el reajuste de los sueldos básicos devengados en servicio activo y de la asignación de retiro legalmente reconocida al señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**.

**Tercera:** Como resultado de la petición contenida en el numeral SEGUNDO (2), **ORDENAR** a la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** que dentro del término no mayor a ocho (08) días hábiles siguientes al momento en que reciba el expediente, profiera sentencia en la cual se resuelva lo siguiente:

a) Frente a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL:**

1. **DECLARAR** la inaplicabilidad por excepción de inconstitucionalidad fundamentada en el artículo 4° de la Constitución Política de 1991, de los decretos 122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004, por medio de los cuales se fijan los sueldos básicos del personal de Oficiales, Suboficiales, Agentes y demás miembros de la Fuerza Pública, se modifican las comisiones y se dictan otras disposiciones en materia salarial, en cada uno de los años del período comprendido desde 1997 hasta 2004.

2. **DECLARAR LA NULIDAD** del acto administrativo ficto de carácter negativo, por medio del cual el Ministerio de Defensa Nacional negó en sede administrativa el reajuste de los sueldos básicos y de las prestaciones sociales devengadas en servicio activo.

3. Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, **CONDENAR** a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** a realizar la reliquidación de los sueldos básicos que el demandante devengó durante el período comprendido entre los años 1997 hasta la fecha en que se produjo su retiro del Ejército Nacional, con el fin de propender por su reajuste de conformidad con el IPC fijado por el DANE desde el año 1997 hasta la fecha en que se produjo su retiro del Ejército Nacional para los años más favorables en que el porcentaje de incremento fijado por el Gobierno sea inferior al del IPC consolidado del año inmediatamente anterior; por cuanto durante éste período el Sueldo Básico que el demandante percibió mientras estuvo en actividad al servicio del Ejército Nacional fue incrementado anualmente en margen inferior al IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior.

4. En acatamiento a lo dispuesto en la pretensión anterior, **CONDENAR** a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** a realizar el incremento del salario básico que el demandante devengó durante el período comprendido entre los años 1997 hasta la fecha en que se produjo su retiro del Ejército Nacional, de conformidad con el IPC fijado por el DANE y con retroactividad al año 1997 y hasta la fecha en que se produjo su retiro del Ejército Nacional, cuando este índice sea mayor que los porcentajes de variación establecidos anualmente por Decreto para los sueldos básicos del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, en la escala gradual porcentual que rige para las Fuerzas Armadas, modificando la base de liquidación salarial para los años subsiguientes.

5. En cumplimiento de lo señalado en la pretensión tercera, **ORDENAR** a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** tener en cuenta el nuevo sueldo básico reajustado para así mismo **EFECTUAR** la reliquidación y el cómputo con retroactividad, desde el año

1997 hasta la fecha en que se produjo el retiro del demandante del Ejército Nacional, de los valores económicos correspondientes a todas las primas y prestaciones sociales que constituyen parte integral de su asignación mensual de actividad, conforme con el IPC fijado por el DANE, cuando este índice sea mayor que los porcentajes de variación establecidos anualmente por Decreto para los sueldos básicos del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares; modificando la base de liquidación prestacional anual para los años subsiguientes desde 1997 en adelante hasta la fecha.

6. En cumplimiento a lo señalado en la pretensión del numeral tercero, **CONDENAR** a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** a realizar la corrección de la hoja de servicios del demandante en lo que se refiere a modificar la descripción de los últimos haberes de nómina devengados y la descripción de las partidas computables para reconocimiento de prestaciones sociales y de la asignación de retiro, con el fin de calcular el nuevo sueldo básico reajustado en concordancia con el IPC fijado por el DANE cuando este índice sea mayor que los porcentajes de variación establecidos anualmente por Decreto para los sueldos básicos del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, y a partir de ello, determinar los nuevos valores económicos de los diferentes porcentajes que componen cada una de las diferentes primas que constituyen las partidas computables que deben tenerse en cuenta para efectos de reconocimiento de la asignación de retiro.

8. **CONDENAR** a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** al pago de las costas que genere el trámite del presente proceso.

b) Frente a la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (CREMIL)**:

1. **DECLARAR** la inaplicabilidad por excepción de inconstitucionalidad fundamentada en el artículo 4° de la Constitución Política de 1991, de los decretos 122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004, por medio de los cuales se fijan los sueldos básicos del personal de Oficiales, Suboficiales, Agentes y demás miembros de la Fuerza Pública, se modifican las comisiones y se dictan otras disposiciones en materia salarial, en cada uno de los años del período comprendido desde 1997 hasta 2004.

2. **DECLARAR LA NULIDAD** del Oficio N° 211 N° 0015370 Consecutivo N° 2016-15374 de fecha 11 de Marzo de 2016 a través del cual se negó en sede administrativa el reajuste de la asignación de retiro reconocida al demandante.

3. Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, **CONDENAR** a la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (CREMIL)** a realizar la reliquidación de los sueldos básicos que hacen parte de la asignación de retiro que el demandante devenga en la actualidad (en su condición de SARGENTO PRIMERO (RA) del EJERCITO NACIONAL) con el fin de propender por su reajuste de conformidad con el ÍNDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR fijado por el DANE para el período comprendido entre 1997 hasta la fecha de su retiro del Ejército Nacional, cuando este índice sea mayor que los porcentajes de variación establecidos anualmente por Decreto para los sueldos básicos del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares; estableciendo la verdadera base salarial que debió servir de fundamento para la determinación o fijación de la asignación de retiro a partir del día 01 de Noviembre de 2010 (fecha de su reconocimiento y pago de la primera mesada) hasta la actualidad; teniendo en cuenta que el hecho de la inclusión de las variaciones económicas generadas por el IPC fijado por el DANE como factor para el reajuste y liquidación de los sueldos básicos y las prestaciones sociales que hacen parte de la asignación salarial mensual de actividad que le fue cancelada a mi representado desde el año 1997 hasta la fecha en que se produjo su retiro del Ejército Nacional, modifica el valor de la base prestacional de la asignación de retiro que la entidad ha venido cancelando al demandante desde la fecha de reconocimiento de dicha prestación vitalicia hasta la actualidad, puesto que dicho valor de la base de liquidación de la asignación de retiro que CREMIL ha tenido en cuenta para la liquidación y pago de la prestación, naturalmente difiere del que debió pagar la Caja De Retiro De Las Fuerzas Militares (CREMIL) si se hubiese incluido el ÍNDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR (IPC) fijado por el DANE para el período comprendido entre 1997 hasta la fecha de su retiro del



Ejército Nacional como factor para la determinación del sueldo básico de los miembros de la Fuerza Pública (en su condición de empleados públicos) y de las demás partidas computables que sirven de fundamento para calcular el monto dinerario de la asignación de retiro, toda vez que según lo señalado en los artículos 13 y 14 del Decreto 4433 de 2004, tales partidas se liquidan de acuerdo al sueldo básico de actividad dispuesto para cada grado.

4. En acatamiento a lo dispuesto en la pretensión anterior, **CONDENAR** a la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (CREMIL)** a realizar el incremento del salario básico y por consiguiente de la asignación de retiro devengada por mi mandante, reajustando la base pensional de liquidación de la asignación de retiro, con el fin de incorporar al sueldo básico correspondiente al grado de SARGENTO PRIMERO cancelado desde el día 01 de Noviembre de 2010 (fecha de reconocimiento y pago de la primera mesada) hasta la actualidad, los valores económicos resultantes del cómputo de los porcentajes correspondientes al IPC fijado por el DANE desde el año 1997 hasta la fecha en que se produjo su retiro del Ejército Nacional (cuando este índice sea mayor que los porcentajes de variación establecidos anualmente por Decreto para los sueldos básicos del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares), en consideración a que el IPC ha sido establecido como factor para la determinación del sueldo básico que sirve de fundamento para calcular el sueldo básico y las partidas computables sobre las cuales se liquida la asignación de retiro, según lo disponen los artículos 13 y 14 del Decreto 4433 de 2004, para que a raíz de ésta nueva base pensional, a partir del 01 de Noviembre de 2010 se reliquide la asignación de retiro con sus nuevos montos en la forma y con los porcentajes previstos en la Ley.

5. En acatamiento a lo señalado en la pretensión tercera, **ORDENAR** a la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (CREMIL)** tener en cuenta el nuevo sueldo básico reajustado, conforme con el IPC fijado por el DANE, para la reliquidación y cómputo con retroactividad (desde el día 01 de Noviembre de 2010 en adelante) de todas las partidas y primas que constituyen parte integral de la asignación de retiro que el demandante devenga en la actualidad.

6. En acatamiento a lo dispuesto en la pretensión tercera, **CONDENAR** a la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (CREMIL)** a cancelar al demandante, las diferencias que resulten entre la reliquidación anteriormente deprecada y los montos económicos generados por el reajuste anual de la asignación de retiro, atendiendo el hecho de que la reliquidación de la base pensional con fundamento en la falta de inclusión del ÍNDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR (IPC) fijado por el DANE para el período comprendido entre 1997 y la fecha de retiro del demandante del Ejército Nacional (cuando este índice sea mayor que los porcentajes de variación establecidos anualmente por Decreto para los sueldos básicos del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares), como factor para la determinación del sueldo básico de los miembros de la Fuerza Pública (en su condición de empleados públicos) y para la determinación de las partidas computables señaladas en los artículos 13 y 14 del Decreto 4433 de 2004, hace que el monto de la asignación se vaya incrementando de manera cíclica y a futuro en forma ininterrumpida, pues las diferencias reconocidas a la base pensional se deben utilizar para la liquidación de las mesadas posteriores, como quiera que si la base pensional de liquidación de la asignación de retiro se modificó con ocasión de la inclusión del ÍNDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR (IPC) fijado por el DANE como factor para el reajuste y liquidación de los sueldos básicos y las prestaciones sociales que hacen parte de la asignación salarial mensual de actividad que le fue cancelada desde el año 1997 hasta la fecha en que se produjo su retiro del Ejército Nacional, esas variaciones naturalmente inciden en los pagos futuros que se derivan de aplicar los incrementos contemplados en la Ley para la reliquidación de la asignación de retiro.

7. **CANCELAR** con retroactividad al 01 de Noviembre de 2010, todos los valores adeudados en forma indexada, dando aplicación a los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

8. **CONDENAR** a la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (CREMIL)** al pago de las costas que genere el trámite del presente proceso.

Todo ello, ajustándose a la normatividad tanto sustancial como procedimental vigente y tomando los correctivos necesarios para el respeto de los Derechos Fundamentales del Debido Proceso e Igualdad del señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

Esta acción de tutela tiene como sustento los artículos 29 y 229 de la Constitución Política, las normas de los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 del 2000, los artículos 28 del Decreto 25 de 1993, 28 del Decreto 65 de 1994 y 29 del Decreto 133 de 1995; así como las consideraciones expuestas a continuación:

### **I.- PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES.**

Siguiendo el orden señalado por la Honorable Corte Constitucional en la sentencia C – 590 de 2005, se tiene que la viabilidad de la presente acción constitucional opera por las siguientes razones:

**A.- DE LAS CAUSALES ESPECIALES DE PROCEDIBILIDAD QUE VULNERAN EL DEBIDO PROCESO:** Frente a la procedencia de la acción constitucional de tutela, la Corte Constitucional en sentencia T-005 de 2010 estableció una serie de causales especiales de procedibilidad de la acción de tutela; de las cuales, en el caso concreto se estructuran las siguientes:

#### **1) RESPECTO A LAS DECISIONES ADOPTADAS POR LA SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA QUE NEGARON EL REAJUSTE DE CONFORMIDAD CON EL IPC.**

1. **DEFECTO SUSTANTIVO:** En el caso concreto del señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** en la sentencia proferida el día **22 de Julio de 2020** incurrió en un defecto sustantivo, por cuanto aplicó en forma indebida, interpretó de manera errónea y se abstuvo de aplicar una serie de normas que debían ser tenidas en cuenta al momento de resolver sobre las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento presentada por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, teniendo en cuenta lo siguiente:

#### **a) APLICACIÓN INDEBIDA DEL ARTÍCULO DEL ARTÍCULO 14 DE LA LEY 100 DE 1993 Y DEL ARTÍCULO 1 DE LA LEY 238 DE 1995.**

En el caso concreto, se incurrió en defecto sustantivo, por cuanto de manera indebida aplicaron el artículo 1 de la Ley 238 de 1995 y el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 como marco jurídico para resolver la controversia inherente a la reliquidación del sueldo básico devengado en servicio activo y el reajuste de la asignación de retiro devengada por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** de conformidad con el IPC fijado por el DANE para el período 1997-2004, puesto que el fundamento jurídico que sustenta la sentencia proferida el día **22 de Julio de 2020** que negó la prosperidad de las pretensiones formuladas en la demanda, tiene como soporte y piedra angular estas dos normas jurídicas (artículo 14 de la Ley 100 y ley 238 de 1995), pese a que ellas son claramente inaplicables al caso concreto, según lo concluye el propio Despacho Judicial Accionado al deducir que las normas previamente mencionadas no operan en el caso del accionante, al tratarse de un retirado de la Fuerza Pública quien causó su derecho a la asignación de retiro con posterioridad al 01 de Enero de 2005 que es la fecha en que perdieron vigencia las enunciadas disposiciones jurídicas y se restableció el principio de oscilación como mecanismo de ajuste anual de las asignaciones de retiro de los ex miembros de la Fuerza Pública.

Lo anterior, debido a que desde el inicio del trámite del proceso con la misma presentación de la demanda **se precisó y se aclaró en el proceso, que las disposiciones del artículo 14 de la Ley 100 de 1993 y de la Ley 238 de 1995 no sustentaban las pretensiones formuladas en la demanda, por cuanto con la demanda no se solicitó ni se pidió la aplicación del artículo 14 de la Ley 100 de 1993 ni de la Ley 238 de 1995 para el incremento de la asignación salarial ni de la asignación de retiro, porque desde el inicio del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor RODRIGUEZ BOHORQUEZ, la parte demandante indicó y expresó la inaplicabilidad del artículo 14 de la Ley 100 de 1993 y del artículo 1 de la Ley 238 de 1995 para la reliquidación y el reajuste de la asignación salarial y de la asignación de retiro conforme con el IPC fijado por el DANE para el período comprendido desde 1997 hasta 2004. Esto, en consideración a varios aspectos:**

- Desde el numeral 33 del acápite de los “HECHOS” del libelo introductorio se manifestó al operador judicial de primer grado que con la demanda no se solicita ni se pide la aplicación del artículo 14 de la Ley 100 de 1993 para el incremento de la asignación salarial ni de la asignación de retiro, en la medida en que de manera infortunada la Sala de Oralidad del

Tribunal Administrativo de Tolima dio aplicación a la Ley 238 de 1995 y al artículo 14 de la Ley 100 de 1993 como marco jurídico para resolver la controversia inherente al proceso de la referencia, puesto que la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima negó las pretensiones de la demanda con apoyo y sustento en estas dos normas jurídicas.

- En ninguno de los apartes de los acápites del libelo introductorio denominados “FUNDAMENTOS DE DERECHO” y “RAZONES DE DERECHO” se mencionó que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho formulado por el señor RODRIGUEZ BOHORQUEZ, tuviera como sustento y como soporte el contenido del artículo 14 de la Ley 100 de 1993 y el contenido del artículo 1 de la Ley 238 de 1995, puesto que en dichos acápites de la demanda se citan y mencionan de manera clara, expresa y perentoria las normas que sirven de sustento a las pretensiones de la demanda; normas dentro de las cuales no se hizo ninguna alusión expresa o tácita al artículo 14 de la Ley 100 de 1993 ni a la Ley 238 de 1995, en atención a que *ab initio* el aquí accionante comprende que son normas jurídicas claramente inaplicables para la solución de la controversia o litigio inherente al sub examine.
- En ninguno de los apartes del acápite del libelo introductorio denominado “CONCEPTO DE VIOLACIÓN” se mencionó que los actos administrativos cuya nulidad se demanda vulneraran o quebrantaran las disposiciones del artículo 14 de la Ley 100 de 1993 y de la Ley 238 de 1995, como tampoco se realizó sustentación ni explicación alguna que condujera a demostrar que los actos administrativos cuya nulidad se demanda transgredieran o quebrantaran el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, o mucho menos que transgredieran o vulneraran el contenido de la ley 238 de 1995, puesto que en dicho acápite de la demanda se explican de manera clara y precisa las razones y planteamientos concretos por los cuales se puede inferir el desconocimiento y el quebrantamiento de las normas jurídicas citadas en los acápites de “Fundamentos de Derecho” y “Razones de Derecho”, sin que se hiciera ninguna alusión expresa o tácita al artículo 14 de la Ley 100 de 1993 ni a la Ley 238 de 1995, en atención a que *ab initio* el demandante comprende que son normas jurídicas claramente inaplicables para la solución de la controversia o litigio inherente al sub examine.

De ésta forma, la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima incurrió en un defecto sustantivo por aplicación indebida del artículo 14 de la Ley 100 de 1993 y del artículo 1 de la Ley 238 de 1995, por cuanto el problema jurídico inherente a la reliquidación salarial y pensional conforme con el IPC fijado por el DANE debía definirse examinando la normatividad invocada dentro del “CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN”, lo cual hacía necesario e imprescindible que los operadores judiciales de primera y segunda instancia se circunscribieran al marco fáctico y jurídico previamente fijado en la demanda con miras a evitar que se realizara un análisis y enfoque equivocado del problema jurídico inherente al caso concreto del demandante, pues no puede perderse de vista que, se reitera, no se solicitó y mucho menos se pidió la aplicación del artículo 14 de la Ley 100 de 1993 ni la aplicación de la Ley 238 de 1995 para el incremento de la asignación salarial ni de la asignación de retiro de acuerdo con el IPC fijado por el DANE, porque se reitera, *ab initio* el accionante comprende que son normas jurídicas claramente inaplicables para la solución de la controversia o litigio inherente al proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor RODRIGUEZ BOHORQUEZ.

Esta aplicación indebida del artículo 14 de la Ley 100 de 1993 y del artículo 1 de la Ley 238 de 1995 tuvo lugar, debido a que el Despacho Judicial Accionado desconoció que el numeral 4° del artículo 162 de la Ley 1437 de 2011 es claro en señalar que en el evento de impugnación de actos administrativos, es requisito *sine qua non* de la demanda, la indicación de las normas violadas y la explicación del concepto de su violación; motivo por el cual, atendiendo el carácter “rogado” de la jurisdicción contencioso administrativa, el Tribunal Administrativo de Tolima incurrió en un equívoco al analizar de manera oficiosa el problema jurídico concerniente a la legalidad de los actos administrativos bajo la premisa de determinar si a la luz de lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 y en la Ley 238 de 1995, se mantenía intacta o no la presunción de legalidad de los actos administrativos cuya nulidad se demandó en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor RODRIGUEZ BOHORQUEZ; por cuanto, se reitera, estas disposiciones jurídicas no fueron invocadas de manera expresa en el acápite de “CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN”.

Por ello, el Despacho Judicial Accionado incurrió en un defecto sustantivo, puesto que desconoció que en virtud de lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 162 de la Ley 1437 de 2011 la carga procesal de indicar las normas violadas y expresar el concepto de violación delimita el marco en que el juez administrativo debe realizar la confrontación y verificar la legalidad del acto administrativo que se acusa en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento de derecho, pues no resulta ajustado a derecho, así como

carece de lógica que al presumirse la legalidad del acto administrativo, el operador judicial establezca oficiosamente entre el amplio número de disposiciones normativas que puedan llegar a referirse al tema jurídico materia de debate, las posibles o eventuales aristas desde las cuales sea factible analizarse e indagarse la legalidad de los actos administrativos cuya nulidad se demanda; dado que, se insiste, incurre en error el Despacho Judicial Accionado al desconocer que el contorno de la decisión del juez administrativo aparece enmarcado dentro de la delimitación de la problemática jurídica que hace la parte demandante en el libelo introductorio mediante la determinación de las normas violadas y el concepto de la violación, en razón al carácter rogado de la jurisdicción contencioso administrativa; incurriendo así en un defecto sustantivo por aplicación al caso concreto de normas jurídicas que resultaban claramente inaplicables por no referirse al marco fáctico inherente al caso concreto.

b) **FALTA DE APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 271 DE LA LEY 1450 DE 2011.**

En el caso concreto, el Despacho Judicial Accionado incurrió en defecto sustantivo, por cuanto al momento de proferir la sentencia de segunda instancia que resolvió el recurso de apelación, se abstuvo de aplicar normas legales que debieron ser aplicadas para resolver el problema jurídico relacionado con el reajuste y la reliquidación tanto de la asignación mensual básica devengada en servicio activo como de la asignación de retiro devengada en situación de retiro, puesto que de manera equivocada en la sentencia proferida el día **22 de Julio de 2020** la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** no tuvo en cuenta ni dio aplicación al artículo 271 de la Ley 1450 de 2011 en el que se establece el derecho del personal en servicio activo durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004 al ajuste de los sueldos básicos y de las asignaciones de retiro de acuerdo con el IPC fijado por el DANE, pues dicho artículo 271 es claro, preciso y enfático en señalar que la estrategia que el Estado debía adoptar a través de los Ministerios de Defensa y de Hacienda y Crédito Público para resolver la litigiosidad en torno a los asuntos de la Fuerza Pública relacionados con el ajuste por IPC no sólo debía limitarse o circunscribirse a la asignación de retiro y al personal retirado de la Fuerza Pública, sino que también debía referirse a la problemática relacionada con los asuntos inherentes a las asignaciones salariales, así como al ajuste por IPC y otras reclamaciones del personal activo, pues el texto del inciso 1 del citado artículo 271 de la Ley 1450 de 2011 dispone perentoriamente lo siguiente:

**“A TRAVÉS DE LOS MINISTERIOS DE DEFENSA Y HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, SE BUSCARÁ ESTABLECER UNA ESTRATEGIA ADECUADA PARA RESOLVER LA LITIGIOSIDAD EN TORNO A LOS ASUNTOS RELATIVOS A LAS ASIGNACIONES SALARIALES, a las asignaciones de retiro, AL AJUSTE POR IPC Y A OTRAS RECLAMACIONES DE PERSONAL ACTIVO y la reserva DE LAS FUERZAS MILITARES Y LA POLICÍA”.** (Resaltado y Mayúsculas fuera del original).

Lo anterior, por cuanto el legislador ha sido consciente de la problemática que se viene presentando en torno a la forma equivocada en que se han liquidado los sueldos básicos y las asignaciones de retiro tanto para personal activo, como para el personal en situación de retiro; al punto en que en el artículo 271 de la Ley 1450 de 2011 “por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo, 2010-2014” se consagró el deber para el Gobierno Nacional de encontrar mecanismos que posibilitaran solucionar dicha problemática, propugnando por la igualdad de condiciones entre el personal en servicio activo y el personal en situación de retiro; lo cual debió haber sido tenido en cuenta por el Tribunal Administrativo de Tolima al momento de proferir las sentencias en las cuales se resolviera sobre la demanda promovida por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** orientada a obtener la reliquidación de los sueldos básicos devengados en servicio activo de acuerdo con la variación anual del IPC fijada por el DANE para el período 1997-2004 y como efecto de ello, la reliquidación de la base prestacional que fue tomada en cuenta para el cálculo de las mesadas de la asignación de retiro pagadas desde la fecha de reconocimiento de la primera mesada hasta la actualidad.

Aquí es importante poner de presente que el artículo 271 de la Ley 1450 de 2011 continúa vigente en la actualidad, debido a que no fue derogado ni modificado de manera expresa por el artículo 267 de la Ley 1753 de 2015 “por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018: TODOS POR UN NUEVO PAÍS”, norma cuyo inciso 2° dispone de manera clara y precisa lo siguiente:

**CON EL FIN DE DAR CONTINUIDAD A LOS PLANES, PROGRAMAS Y PROYECTOS DE MEDIANO Y LARGO PLAZO, LOS ARTÍCULOS DE LAS LEYES 812 DE 2003, 1151 DE 2007 Y 1450 DE 2011 NO DEROGADOS EXPRESAMENTE EN EL INCISO ANTERIOR O POR OTRAS LEYES CONTINUARÁN VIGENTES HASTA QUE SEAN DEROGADOS O MODIFICADOS POR NORMA POSTERIOR.** (Resaltado y Mayúsculas fuera del original).

Sin embargo, a pesar de que el artículo 271 de la Ley 1450 de 2011 no ha sido derogado y se encuentra vigente, el Despacho Judicial Accionado en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020** negó la

reliquidación salarial y pensional solicitada por el señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, con lo cual no dieron aplicación a ésta norma que se encuentra vigente, y a raíz de ello, desconocieron que el reajuste de conformidad con la variación del IPC fijado por el DANE para el período comprendido desde 1997 hasta 2004 también debía incluir y contemplar la reliquidación de los sueldos básicos del personal de la Fuerza Pública que se encontraba en servicio activo para el período comprendido desde 1997 hasta 2004, como también debía contemplar e incluir la reliquidación de las asignaciones de retiro o pensiones del personal de la Fuerza Pública que consolidó el derecho a percibir la prestación pensional desde el 01 de Enero de 2005 en adelante; debido a que el artículo 271 de la Ley 1450 de 2011 es claro, preciso y enfático en señalar que la estrategia que el Estado debía adoptar a través de los Ministerios de Defensa (que es demandado en éste proceso) y de Hacienda y Crédito Público para resolver la litigiosidad en torno a los asuntos de la Fuerza Pública relacionados con el ajuste por IPC no sólo debía limitarse o circunscribirse a la asignación de retiro y al personal retirado de la Fuerza Pública, sino que también debía referirse a la problemática relacionada con los asuntos inherentes a las asignaciones salariales, así como al ajuste por IPC y otras reclamaciones del personal activo; lo cual no fue tenido en cuenta por el Despacho Judicial Accionado.

Lo anterior, como quiera que en ésta norma sí se ordena realizar el análisis de la problemática salarial y pensional inherente al ajuste por IPC del personal en servicio activo para el período comprendido desde 1997 hasta 2004, a la luz de la igualdad tomando como parámetro de comparación la situación del personal en situación de retiro, pues el artículo 271 de la Ley 1450 de 2011 es claro, preciso y enfático en señalar que la estrategia que el Estado debía adoptar a través de los Ministerios de Defensa y de Hacienda y Crédito Público para resolver la litigiosidad en torno a los asuntos de la Fuerza Pública relacionados con el ajuste por IPC no sólo debía limitarse o circunscribirse a la asignación de retiro y al personal retirado de la Fuerza Pública, sino que también debía referirse a la problemática relacionada con los asuntos inherentes a las asignaciones salariales, así como al ajuste por IPC y otras reclamaciones del personal activo.

De ésta manera, contrario a lo indicado por la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**, si existía un mandato jurídico que obligaba al Gobierno Nacional a ajustar e incrementar anualmente la asignación mensual básica del personal de la Fuerza Pública que estuvo en servicio activo durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004 en un porcentaje que como mínimo fuese igual al porcentaje de variación del IPC para el año anterior, lo cual solamente se cumplió y se acató para el año 2000, en atención a que **sólo para el año 2000 con la expedición del decreto 2724 de 2000 el Gobierno Nacional acató el criterio jurisprudencial de la Corte Constitucional expuesto en la sentencia C-1433 de 2000**, en la cual se manifestó que es obligación del Gobierno Nacional incluir en el presupuesto anual de la Nación las partidas correspondientes que permitan mantener el poder adquisitivo constante de los sueldos básicos de todos los servidores y empleados o funcionarios públicos (entre los cuales se encuentran los miembros de la Fuerza Pública por ostentar la calidad de funcionarios públicos sometidos al régimen de carrera especial) mediante ajustes o incrementos anuales que como mínimo deben realizarse de conformidad con el IPC certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior.

c) **FALTA DE APLICACIÓN DEL PARÁGRAFO 3° DEL ARTÍCULO 1° DE LOS DECRETOS N° 122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004.**

En éste punto, vale la pena destacar que la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima incurrió en un defecto sustantivo, por cuanto al momento de proferir la sentencia de segunda instancia que resolvió el recurso de apelación, se abstuvo de aplicar normas legales que debieron ser aplicadas para resolver el problema jurídico relacionado con el reajuste y la reliquidación tanto de la asignación mensual básica devengada en servicio activo como de la asignación de retiro devengada en situación de retiro, puesto que de manera equivocada en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020** no se tuvo en cuenta ni se dio aplicación al parágrafo 3° del artículo 1 de los **decretos N°s 122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004** proferidos por el Gobierno Nacional.

Vale la pena destacar que desde la promulgación del decreto 122 de 1997 en adelante, en todos los decretos mencionados (**58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004**) se introdujo el texto del parágrafo 3° del artículo 1° en el que se estableció clara y perentoriamente que los aumentos salariales de la Fuerza Pública que debía decretar el Gobierno Nacional para futuras vigencias debían ser iguales a las que se establecieran para los empleados de la Rama Ejecutiva, disposición jurídica cuyo tenor literal se mantuvo inalterable en el texto de los artículos 1 de los decretos N°s **62 de 1999, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004**;

lo cual obligaba al Gobierno Nacional a tener en cuenta la variación del IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, según la interpretación que de este deber gubernamental hace la Corte Constitucional en las sentencias C-815 de 1999, C-1433 de 2000 y C-1064 de 2001.

Lo anterior, como quiera que el tenor literal del **parágrafo 3° del artículo 1° es idéntico en todos los decretos , al punto en que el mencionado parágrafo 3° del artículo 1° de todos los decretos antes enunciados, consagra que:**

**“Parágrafo 3.: Los aumentos salariales para la Fuerza Pública que decreta el Gobierno para futuras vigencias fiscales, serán en todo caso iguales a los que se establezcan para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del poder público en el nivel nacional”.**

Aquí, es importante tener presente que el Despacho Judicial Accionado no ponderó ni sopesó que según se desprende de la jurisprudencia expuesta por el Consejo de Estado y por la Corte Constitucional en las sentencias C-815 de 1999, C-1433 de 2000, C-1064 de 2001, C-1017 de 2003 y C-931 de 2004, las asignaciones básicas fijadas por el Gobierno para los empleados y funcionarios públicos de la Rama Ejecutiva se determinan teniendo en cuenta como parámetros las siguientes variables económicas: a) La meta de inflación del siguiente año fijada por la Junta del Banco de la República; b) el Índice de Precios al Consumidor (IPC), las cuales traducen herramientas destinadas a mantener el poder adquisitivo del sueldo básico para conservar la capacidad de satisfacción de las condiciones mínimas vitales a través de la adquisición de bienes y servicios esenciales, mediante la aplicación del incremento anual del índice de precios al consumidor (IPC), que es el reflejo de la inflación del año anterior a aquel en que se va a hacer operar el ajuste.

Esto permite apreciar que la Sala de Oralidad al inaplicar el texto del parágrafo 3° del artículo 1° de los decretos **122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004**, de manera infortunada, pasó por alto que en el caso concreto se encontraba desvirtuada la presunción de legalidad de los actos administrativos cuya nulidad se demanda, puesto que la prueba documental aportada con la demanda obrante en la certificación de sueldos básicos e incrementos anuales aplicados a los mismos, en la hoja de servicios y en la certificación de haberes de la asignación de retiro, permitía corroborar los argumentos planteados en el acápite de la demanda que se denomina **“CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN”**, en el cual se ponía de manifiesto dentro del escenario inherente al debate procesal de la actuación sub iudice, que los actos administrativos vulneraban el artículo primero de los decretos **122 de 1997, 62 de 1999, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004** por incurrirse en ajustes e incrementos anuales en porcentaje inferior a la variación del IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior; como quiera que en el mencionado acápite de la demanda, se expresa lo siguiente:

**“Ello conduce al quebrantamiento del artículo 1 del Decreto 122 de 1997, como quiera que esta disposición establece clara y perentoriamente que los aumentos salariales de la Fuerza Pública que debía decretar el Gobierno Nacional para futuras vigencias debían ser iguales a las que se establecieran para los empleados de la Rama Ejecutiva, mediante la aplicación del incremento anual del IPC, que es el reflejo de la inflación del año anterior a aquel en que se va a hacer operar el ajuste; lo cual no tuvo lugar en el caso de los miembros de la Fuerza Pública, por cuanto en el intervalo comprendido entre los años 1997 a 2004 el reajuste salarial anual de los Oficiales y Suboficiales de la Fuerza Pública se efectuó en porcentaje inferior al margen de variación del IPC fijado por el DANE”.**

Este defecto sustantivo tuvo un efecto determinante en el caso concreto, porque la falta de aplicación del texto del parágrafo 3° del artículo 1° de los decretos **122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004**, llevó a que de manera infortunada en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020**, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** manifestara que los actos administrativos se ajustaron a las disposiciones jurídicas de los decretos anuales expedidos en desarrollo de la ley 4 de 1992 y del artículo 150 de la Constitución Política, desconociendo que conforme con el parágrafo 3° de los artículos 1 de los decretos en cuestión, no podían realizarse ajustes e incrementos anuales salariales en porcentaje inferior al IPC fijado por el DANE, **con lo cual, se desconoció que de la comparación entre los reajustes anuales establecidos en los decretos 122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003, 4158 de 2004 con los porcentajes del IPC fijado por el DANE para cada uno de los años inmediatamente anteriores, se obtenía una diferencia significativa que afecta al señor RODRIGUEZ BOHORQUEZ respecto a los incrementos anuales decretados para los años 1999, 2001 a 2004.**

Además, es fundamental tener presente que la falta de aplicación del texto del párrafo 3° del artículo 1° de los decretos **122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004**, llevó a que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA** desconociera que para el año 2000, el Gobierno Nacional profirió el Decreto N° 2724 del 27 de Diciembre de 2000, en cuya parte considerativa se manifestó que se fijaba la escala gradual porcentual para el personal de oficiales, suboficiales, miembros del nivel ejecutivo y agentes de la Fuerza Pública, de conformidad con lo resuelto por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1433 del 23 de Octubre de 2000; motivo por el cual, en virtud de lo establecido en el Decreto N° 2724 del 27 de Diciembre de 2000, el porcentaje de ajuste e incremento de los sueldos básicos para el año 2000 fue el equivalente al 9,23% en atención a que el Índice de Precios al Consumidor (IPC) certificado por el DANE para el año 1999 (que es el año inmediatamente anterior al año 2000) fue de 9,23%; motivo por el cual, se aprecia que a raíz de la falta de aplicación del texto del párrafo 3° del artículo 1° de los decretos **122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004**, el Despacho Judicial Accionado desconoció que sólo para el año 2000 el Gobierno Nacional acató el criterio jurisprudencial de la Corte Constitucional expuesto en las sentencias mencionadas en el numeral anterior, y especialmente la sentencia C-1433 de 2000, en la cual se manifestó que es obligación del Gobierno Nacional incluir en el presupuesto anual de la Nación las partidas correspondientes que permitan mantener el poder adquisitivo constante de los sueldos básicos de todos los servidores y empleados o funcionarios públicos (entre los cuales se encuentran los miembros de la Fuerza Pública por ostentar la calidad de funcionarios públicos sometidos al régimen de carrera especial) mediante ajustes o incrementos anuales que como mínimo deben realizarse de conformidad con el IPC certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior; circunstancia la cual permite corroborar que, contrario a lo expuesto en la sentencia proferida el día 22 de Julio de 2020, en el régimen salarial y prestacional de carácter especial establecido para la Fuerza Pública, los ajustes e incrementos anuales salariales deben ser fijados en consonancia con el porcentaje de variación anual del IPC fijado por el DANE.

2) **DEFECTO FACTICO:** En éste acápite es importante destacar que en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020**, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** incurrió en un defecto fáctico por cuanto en el trámite del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ** valoró de manera equivocada la prueba documental obrante en la certificación de sueldos básicos devengados en servicio activo, en la hoja de servicios y en la certificación de partidas computables de la asignación de retiro pagada al aquí accionante, como quiera que el Despacho Judicial Accionado se abstuvo de dar por demostrado y acreditado que la asignación básica devengada por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** en servicio activo durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004 había sido objeto de ajuste e incremento anual en porcentaje inferior al porcentaje de variación anual del IPC fijado por el DANE, pese a que dicha circunstancia relacionada con los ajustes salariales en porcentaje inferior al IPC se trataba de un aspecto que se encontraba debidamente acreditado a cabalidad dentro del trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho.

En éste sentido, es importante destacar que en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020**, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** desconoció que en el caso concreto estaba plenamente acreditado con la prueba documental obrante en la certificación de sueldos básicos e incrementos anuales expedida por la Sección de Nómina del Ejército Nacional, con la hoja de servicios y con la certificación de partidas computables de la asignación de retiro que durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004 se realizaron incrementos anuales de los sueldos básicos en margen inferior al IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, y manifestó que no se causaba ninguna afectación o perjuicio al señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, pese a que la prueba documental obrante en la certificación de sueldos básicos e incrementos anuales realizados durante el período 1997-2004 y en la hoja de servicios probaba en grado de certeza que se estaba quebrantando lo expuesto en los precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional y de la Sección Segunda del Consejo de Estado, debido a que esta prueba documental acreditaba fehacientemente que los ajustes anuales en margen inferior a la variación en el costo de vida que se mide a través del IPC fijado por el DANE sí afecta y perjudica al señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** al transgredirle su derecho esencial e irrenunciable contemplado en el artículo 53 de la Constitución Política a contar con una remuneración vital y móvil que no sea menoscabada por la pérdida de capacidad y poder adquisitivo por el hecho de ajustarse anualmente con desconocimiento de la realidad económica imperante en una economía inflacionaria como la colombiana, lo cual conlleva la vulneración de lo dispuesto en el literal a) del artículo 2 de la Ley 4 de 1992 en donde claramente se prohíbe desmejorar los salarios y las prestaciones sociales de los servidores públicos.

Sobre el particular es importante destacar que en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020**, el Despacho Judicial Accionado tenía plena prueba documental obrante en la certificación de sueldos básicos devengados en servicio activo, en la hoja de servicios y en la certificación de partidas computables de la asignación de retiro, con las cuales se podía acreditar el desconocimiento del derecho a la remuneración móvil y al deber del Estado de conservar el poder adquisitivo de los ingresos laborales por haberse efectuado incrementos salariales en margen inferior al IPC fijado por el DANE, porque estas pruebas demostraban a cabalidad que se efectuaron ajustes anuales a los sueldos básicos del personal de la Fuerza Pública en porcentaje inferior a la variación del IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior; lo que contrasta abiertamente con la motivación expuesta en la sentencia proferida por la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**, en donde se señaló que no se vulneraba ninguna norma por dicha circunstancia de realizar incrementos anuales de los sueldos básicos en margen inferior al IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior; lo que en sana lógica, hacía factible acreditar que, contrario a lo indicado por el Despacho Judicial Accionado, el accionante sí había sido afectado con el desequilibrio del ajuste anual de los sueldos básicos.

Este defecto fáctico en virtud del cual se desconoció la prueba documental obrante en la certificación de sueldos básicos devengados en servicio activo, en la hoja de servicios y en la certificación de partidas computables de la asignación de retiro, con las cuales se podía acreditar el desconocimiento del derecho a la remuneración móvil y al deber del Estado de conservar el poder adquisitivo de los ingresos laborales por haberse efectuado incrementos salariales en margen inferior al IPC fijado por el DANE, tuvo un efecto determinante en la decisión definitiva que en sede de apelación se adoptó frente a las pretensiones de la demanda formulada por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, en atención a que como consecuencia directa del desconocimiento de la prueba documental con la cual se demostraba plenamente la realización de ajustes e incrementos salariales anuales en porcentajes inferiores al IPC, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** negaron prosperidad a dichas pretensiones, omitiendo y pasando por alto que las siguientes circunstancias estaban plenamente acreditadas dentro del trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**:

**Primera:** Al desconocer la prueba documental obrante en la certificación de sueldos básicos devengados en servicio activo, en la hoja de servicios y en la certificación de partidas computables de la asignación de retiro, el Despacho Judicial Accionado pasó por alto que durante los años comprendidos en el período que abarca desde 2001 hasta 2007, no se tuvo en cuenta el criterio de progresividad en virtud del cual el Estado debía garantizar que dentro de la vigencia del plan de desarrollo de cada cuatrienio, se avanzara progresivamente en los incrementos salariales, en forma tal que se permitiera alcanzar la actualización plena del salario, de conformidad con el índice acumulado de inflación; como también debía garantizar que dentro de los cuatro años de vigencia del Plan Nacional de Desarrollo, se obtuvieran reajustes progresivos que logren alcanzar, al final de tal período cuatrienal, incrementos iguales o superiores al índice acumulado de inflación para estos servidores; lo cual no sucedió en la realidad de los hechos, en razón a que la prueba documental demostraba que **los porcentajes de ajuste e incremento de los sueldos básicos en el período que abarca desde 2001 hasta 2007 no mantuvieron ni conservaron un crecimiento continuo y progresivo año a año, sino que oscilaron al vaivén de las circunstancias, puesto que con el transcurso de un año determinado a la anualidad siguiente en algunos períodos se evidenciaba una disminución en el porcentaje de ajuste e incremento, lo cual es muestra indicativa de regresividad.**

Así, la certificación de sueldos básicos e incrementos anuales pagados al señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** mostraba que, a manera de ejemplo, el porcentaje de ajuste e incremento de los sueldos básicos desde 2001 hasta 2007 no tuvo crecimiento o aumento constante y reiterado al paso de un año a otro, sino que reflejó una disminución en la mayor parte de estos años, pues el porcentaje de ajuste aplicado para el año 2002 fue inferior al reconocido para el año 2001, así como el porcentaje de ajuste aplicado para el año 2004 fue inferior al reconocido para el año 2003, como también se observa que el porcentaje de ajuste reconocido para el año 2006 fue inferior al reconocido para el año 2005 y el porcentaje de ajuste aplicado para el año 2007 fue inferior a los porcentajes dispuestos para los años 2001, 2002, 2003, 2004, 2005 y 2006.

**Segunda:** Durante los años comprendidos en el período que abarca desde 2001 hasta 2004, que es el período concerniente a la expedición de las sentencias C-1064 de 2001, C-1017 de 2003 y C-931 de 2004, los ajustes salariales para el personal de la Fuerza Pública no fueron reconocidos por el Estado a partir del primero de Enero del respectivo año, como quiera que **los decretos anuales por medio de los cuales el Gobierno Nacional fijó los sueldos básicos en cuestión, no fueron proferidos en el mes de Enero de cada año, sino que la expedición de los decretos en comento tuvo lugar de la siguiente forma: Decreto N° 2737 de 2001: 17 de Diciembre de 2001; Decreto N° 745 de 2002: 17 de Abril de 2002;**



**Decreto N° 3552 de 2003: 10 de Diciembre de 2003; y Decreto N° 4158 de 2004: 10 de Diciembre de 2004.**

Además, si bien es cierto que en cada uno de estos decretos se incluyó un artículo en el cual se estableció que los ajustes salariales allí establecidos surtirían efectos fiscales a partir del 01 de Enero del respectivo año y que como consecuencia de lo dispuesto en dichos artículos el Gobierno Nacional canceló los valores monetarios correspondientes a estos ajustes salariales en forma retroactiva, no puede pasarse por alto que el Estado no dispuso el reconocimiento y pago de la debida actualización monetaria que se deriva de reconocer en forma tardía el ajuste para los salarios de los servidores públicos, puesto que el no contemplar la actualización monetaria conlleva que el ajuste simplemente sea de carácter nominal al no mantener ni conservar el poder adquisitivo de los ingresos salariales, en la medida en que el dinero en el tiempo tiene un valor determinado y si se paga después del momento en que debió haberse pagado, lo que se paga en realidad es dinero envilecido, de tal manera que para que el ajuste salarial mantuviera el poder adquisitivo se necesitaba pagarlo con actualización e indexación monetaria, para proteger así la capacidad adquisitiva del trabajador funcionario público.

**Tercera:** Durante cada uno de los años comprendidos en el período que abarca desde 2001 hasta 2004, que es el período en el cual tenían aplicación las sentencias C-1064 de 2001, C-1017 de 2003 y C-931 de 2004, el Gobierno Nacional estableció los ajustes e incrementos de los sueldos básicos del personal de la Fuerza Pública a través de los decretos N° 2737 de 2001, N° 745 de 2002, N° 3552 de 2003 y N° 4158 de 2004, limitándose la parte considerativa de estos decretos a mencionar que *en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4ª de 1992 y de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 4ª de 1992, se fija la escala gradual porcentual para el personal de oficiales, suboficiales, miembros del nivel ejecutivo y agentes de la Fuerza Pública*, que fue precisamente el argumento con el cual el A Quo indicó que los decretos mantenían intacta la presunción de legalidad al sustentarse en la Ley 4 de 1992; **sin embargo se desconoció que el Gobierno Nacional no sólo tenía el deber de mencionar las disposiciones de la Ley 4 de 1992 y de la Constitución en la parte considerativa de los decretos, sino que sobretodo tenía el deber de exponer, describir y mencionar en la parte considerativa de dichos decretos, las múltiples razones o los diferentes motivos de peso, gravedad o trascendencia que en cada una de estas vigencias fiscales llevaron a disponer la limitación del derecho a mantener el poder adquisitivo del salario mediante un ajuste o variación anual que se encuentre en consonancia con el IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, lo cual no tuvo lugar dado que en la parte considerativa de los decretos en cuestión, no se exponen las razones que llevaron a justificar la limitación del derecho al mantenimiento del poder adquisitivo mediante la realización de ajustes anuales en porcentaje inferior al IPC, pese a que las sentencias de la Corte Constitucional claramente dispusieron que a medida que iba transcurriendo cada una de las vigencias fiscales, debía justificarse con mayor número de argumentos y con razones cada vez más fuertes la necesidad de limitar el derecho mencionado, so pena de que en caso de no exponer dicha justificación de manera progresiva, debían incorporarse las partidas suficientes que garantizaran efectivamente la actualización plena de los salarios durante la vigencia del plan de desarrollo.**

**Cuarta:** En la vigencia fiscal del año 2005 no se tuvo en cuenta que al final del cuatrienio correspondiente a la vigencia del Plan Nacional de Desarrollo promulgado a través de la Ley 812 de 2003 (Por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado Comunitario), que era el vigente para la fecha en que se expidieron las sentencias C-1017 de 2003 y C-931 de 2004 y el cual vencía en el año 2006, el Gobierno Nacional debía reconocer la actualización plena del derecho a mantener el poder adquisitivo real del salario a todos los servidores públicos, puesto que para los años 2005, 2006 y 2007 el Gobierno Nacional no reconoció la actualización plena del derecho a mantener el poder adquisitivo real del salario a todos los servidores públicos a quienes se les ajustaron e incrementaron anualmente los sueldos básicos en un porcentaje inferior al IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, **ya que los porcentajes de ajuste e incremento anual decretados desde el año 2005 hasta el año 2007 no compensaron la totalidad de las diferencias desfavorables que se causaron de manera acumulativa para el período comprendido desde 1997 hasta 2004.**

En éste sentido, debe destacarse que a partir del año 2005, el Gobierno Nacional ha realizado la fijación de los sueldos básicos legales anuales para el personal de la Fuerza Pública (tanto en servicio activo como en situación de retiro) mediante un incremento y ajuste anual que continua quebrantando los principios de movilidad salarial, mínimo vital y conservación del poder adquisitivo de los ingresos salariales, puesto que el Gobierno Nacional persistió en desconocer el derecho que tienen las personas quienes perciben una prestación económica de naturaleza salarial y pensional al mantenimiento del poder adquisitivo constante para sus sueldos básicos, así como el derecho al reajuste periódico de sus pensiones legítimamente adquiridas, como medida para contrarrestar el fenómeno económico de la inflación monetaria, **ya que los**

**porcentajes de ajuste e incremento anual desde el año 2005 no compensaron la totalidad de las diferencias desfavorables que se causaron de manera acumulativa para el período comprendido desde 1997 hasta 2004, por cuanto el ajuste e incremento del sueldo básico desde 2005 ha sido fijado en porcentaje igual a la variación del IPC consolidado por el DANE para el año inmediatamente anterior, o en porcentaje que únicamente sobrepasa como máximo en un punto porcentual a dicha variación del IPC.**

De ésta forma, se aprecia que el Despacho Judicial Accionado incurrió en un desacierto grave como consecuencia del defecto fáctico aquí anotado, porque conforme con la prueba documental obrante en la certificación de sueldos devengados en servicio activo estaba demostrado que para los años comprendidos entre 1997 a 2004 no se cumplieron los condicionamientos establecidos por el Gobierno Nacional para limitar válidamente el derecho a recibir el ajuste de los ingresos salariales en un porcentaje inferior al IPC certificado por el DANE.

**3) DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE:** En éste acápite es importante destacar que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**, en la sentencia proferida el día **22 de Julio de 2020**, incurrió en desconocimiento de precedentes jurisprudenciales de la Sección Segunda del Consejo de Estado, de la Corte Constitucional y de los tribunales administrativos del país, en los cuales a partir de lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución Política, así como en los artículos 2 y 4 de la Ley 4 de 1992, se ha señalado de manera reiterada que el ajuste de los salarios y las pensiones de todos los servidores públicos nunca podrá ser inferior al porcentaje del IPC del año inmediatamente anterior, por cuanto el Gobierno Nacional está obligado a velar porque los ingresos salariales y pensionales mantengan su poder adquisitivo, de tal forma que garanticen el mínimo vital y móvil a los trabajadores, so pena de vulnerar el artículo 53 de la Constitución.

Al respecto, es de trascendental magnitud anotar que en la sentencia T-086 de 2007 la Corte Constitucional indicó que existe un precedente cuando:

*“(i) la ratio decidendi de la sentencia que se evalúa como precedente, presenta una regla judicial relacionada con el caso a resolver posteriormente; (ii) se trata de un problema jurídico semejante, o a una cuestión constitucional semejante y (iii) los hechos del caso o las normas juzgadas en la sentencia son semejantes o plantean un punto de derecho semejante al que se debe resolver posteriormente”.*

De ahí que, en la sentencia previamente anotada, la Corte Constitucional indicó que una vez reunidos los requisitos anteriormente mencionados, **subsiste en el juzgador un deber de decidir en la misma línea argumentativa de los casos anteriores**. Sin embargo, el operador judicial que se aparte de una decisión que constituya precedente en el caso que resuelve, debe asumir una fuerte carga argumentativa, y debe: **“(i) referirse expresamente al precedente anterior, lo que significa que no puede omitirlo o simplemente pasarlo desapercibido como si nunca hubiera existido (principio de transparencia), y, (ii) exponer la razón o razones serias y suficientes para el abandono o cambio, si en un caso se pretende decidir en sentido contrario al anterior encontrándose en situaciones fácticas similares (principio de razón suficiente)”.**

Con fundamento en lo señalado en el párrafo anterior, para los fines de sustentar la violación al derecho fundamental al debido proceso del señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** por la causal de desconocimiento del precedente jurisprudencial, acto seguido se presenta con detalle la conceptualización de cada una de las diferentes clases de precedentes que fueron desconocidos por la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**, junto con la correspondiente mención de los pronunciamientos judiciales omitidos, así como las razones que desde la óptica del caso concreto generaron dicho desconocimiento.

**a) PRECEDENTE VERTICAL DE NATURALEZA CONSTITUCIONAL:** De otro lado, vale la pena mencionar que dentro del trámite del Medio de Control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ** en contra de la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL y CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**, se puede observar que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**, en la sentencia proferida el día **22 de Julio de 2020**, incurrió en el desconocimiento del precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional establecido en múltiples sentencias de constitucionalidad abstracta, de unificación y de revisión de tutela.

Al respecto, es fundamental señalar que la Corte Constitucional ha construido una línea jurisprudencial sólida y reiterada que se ha plasmado en varias sentencias, entre las cuales se destacan la C-409 de 1994, T-063 de 1995, T-102 de 1995, T-418 de 1996, T-276 de 1997, SU-519 de 1997, C-710 de 1999, C-815 de 1999, SU-599 de 1995, C-1433 de 2000, C-1064 de 2001, C-1017 de 2003, C-931 de 2004 y C-862 de 2006, en las cuales la Corte ha sido enfática en plantear que es obligación del Gobierno Nacional mantener el poder adquisitivo constante de los salarios de todos los servidores y empleados o funcionarios públicos (entre los cuales se encuentra el accionante, por ostentar la calidad de funcionario público sometido al régimen de carrera especial, en su condición de suboficial del Ejército Nacional) mediante un reajuste anual de oficio que como mínimo debe realizarse de conformidad con el IPC certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior, pues el carácter móvil de la remuneración salarial consiste en que ella varíe proporcionalmente, de acuerdo con el costo de vida y la inflación; motivo por el que, la Corte Constitucional en las sentencias mencionadas ha sido enfática en precisar que el reajuste salarial anual que se decreta nunca puede ser inferior al porcentaje del IPC del año inmediatamente anterior.

Así, vale la pena destacar la *ratio decidendi* de las sentencias más importantes de ésta línea jurisprudencial; ejercicio a partir del cual se tiene lo siguiente:

1. En la sentencia C-409 de 1994 se expuso lo siguiente: “**Considera la Corte que la desvalorización constante y progresiva de la moneda, que conlleva la pérdida del poder adquisitivo del salario, originado en el fenómeno inflacionario, es predicable para los efectos de decretar los reajustes anuales a todas las pensiones de jubilación sin distinción alguna**”.

2. Igualmente, en la sentencia T-063 de 1995 se expuso lo siguiente: “**A la luz de los postulados transcritos resulta claro que el simple nombramiento de una persona para desempeñar un cargo, genera derechos, situación que se torna más nítida cuando esa persona se posesiona y empieza a cumplir la tarea para la cual fue designada. Dentro de esos derechos se cuenta la respectiva contraprestación consistente en el salario y ciertas prestaciones sociales. Ahora bien, para que cumpla los enunciados cometidos, en especial si se tienen en cuenta factores tales como la precariedad de los ingresos del trabajador, la inflación y la consiguiente pérdida del poder adquisitivo de la moneda, el pago del salario debe ser oportuno, es decir, ha de producirse dentro de los términos estipulados o previstos en el correspondiente régimen jurídico**”.

3. Así mismo, en la sentencia T-102 de 1995, reiterada en la sentencia SU-599 de 1995 se expuso lo siguiente: “**El Estado y la sociedad no pueden ser indiferentes a la realidad de que la pérdida de la capacidad adquisitiva de la moneda lógicamente desvaloriza el salario. Es por ello que el salario se torna móvil, debiendo actualizarse para mantener su capacidad adquisitiva, sólo así, en un Estado Social de Derecho, se puede afirmar que la relación laboral es conmutativa. En una sociedad que tiene una economía inflacionaria como lo reconoce la misma Constitución en los artículos 373 y 53, el salario no puede ser una deuda de dinero. En realidad se trata de una deuda de valor. Es decir, la explicación del salario no se encuentra tanto en el principio nominalista como en el principio valorativo. Esto porque las personas trabajan fundamentalmente para tener unos ingresos que les permita vivir en condiciones humanas y dignas. Por ello el salario se debe traducir en un valor adquisitivo**”.

4. Por su parte, en la sentencia T-418 de 1996 se expuso lo siguiente: “**Los pensionados, que al fin y al cabo gozan de especial protección en cuanto su situación jurídica tiene por base el trabajo (artículo 25 C.P.), son titulares de un derecho de rango constitucional (artículo 53 C.P.) a recibir puntualmente las mesadas que les corresponden y a que el valor de éstas se actualice periódicamente según el ritmo del aumento en el costo de la vida, teniendo en cuenta que todo pago efectuado en Colombia, al menos en las circunstancias actuales, debe adaptarse a las exigencias propias de una economía inflacionaria. Ello es consustancial al Estado Social de Derecho, que se ha instituido como característica sobresaliente de la organización política y como objetivo prioritario del orden jurídico fundado en la Constitución, por lo cual no cabe duda de la responsabilidad en que incurren los funcionarios y entidades que desatienden tan perentorios mandatos**”.

5. En la sentencia T-276 de 1997 se expuso lo siguiente: “**En lo que hace a la remuneración y a su periódico reajuste, se trata de dos elementos que conforman, desde el punto de vista constitucional, derechos inalienables de todo trabajador, que correlativamente implican obligaciones ineludibles de los empleadores. (...) Ningún patrono público ni privado tiene autorización constitucional para establecer que sólo hará incrementos salariales en el nivel mínimo y que dejará de hacerlos indefinidamente en los distintos períodos anuales cuando se trata de trabajadores que devengan más del salario mínimo. En una economía inflacionaria, la progresiva pérdida del poder adquisitivo de la moneda causa necesariamente la disminución real en los ingresos de los trabajadores en la medida**”.

**en que, año por año, permanezcan inmodificados sus salarios. Cada período que transcurre sin aumento implica una disminución real de la remuneración y, por tanto, un enriquecimiento sin causa de parte del patrono, quien recibe a cambio la misma cantidad y calidad de trabajo, pagando cada vez menos.**

(...) La posición del empresario en este sentido no puede ser aceptada por la Corte, frente a los derechos constitucionales alegados, por cuanto si bien es cierto en el nivel mínimo se cumple la obligación legal incrementando el salario en la proporción anual plasmada en el respectivo decreto, ello no quiere decir que las demás escalas salariales puedan permanecer indefinidamente congeladas, según la voluntad del patrono, **ya que la remuneración de los trabajadores debe ser móvil, es decir, está llamada a evolucionar proporcionalmente, de acuerdo con el aumento en el costo de la vida**".

6. En la sentencia SU – 519 de 1997 se expuso lo siguiente: "Ahora bien, esa remuneración no puede ser simplemente simbólica. Ha de ser adecuada al esfuerzo que implica la tarea cumplida por el trabajador, a su preparación, experiencia y conocimientos y al tiempo durante el cual vincule su potencia de trabajo a los fines que interesan al patrono. Eso implica que el patrono no puede fijar de manera arbitraria los salarios de sus empleados, preferir o discriminar a algunos de ellos, hallándose todos en igualdad de condiciones.

**Tampoco es admisible que congele indefinidamente los sueldos, absteniéndose de hacer aumentos periódicos acordes con la evolución de la inflación, menos todavía si al proceder en esa forma aumenta cada cierto tiempo los salarios de algunos empleados y no los de otros.**

(...) **El artículo 53 de la Constitución señala perentoriamente principios mínimos que el legislador debe tener en cuenta cuando dicte las normas integrantes del Estatuto del Trabajo y uno de ellos es justamente aquel según el cual todo trabajador tiene derecho a una remuneración mínima, vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, aspecto éste último que se expresa, como lo ha venido sosteniendo la Corte, en términos de igualdad: "a trabajo igual, salario igual".**

**Nótese que las indicadas reglas, que implican garantías irrenunciables a favor de los trabajadores, no dependen de si la ley las consagra o no, ni tampoco del contrato de trabajo, como resulta de la decisión de instancia y de la doctrina en ella citada, sino que proceden de modo directo e imperativo de la Constitución, por lo cual su aplicación es obligatoria** y su efectividad puede ser reclamada ante los jueces constitucionales por la vía de la tutela, ya que las vulneraciones que se produzcan al respecto afectan indudablemente los derechos fundamentales y no es idónea la simple utilización de la vía judicial ordinaria para restablecer el equilibrio buscado por la Carta Política.

7. En la sentencia T-461 de 1998 se expuso lo siguiente: "En materia laboral no debe imperar indiscriminadamente la autonomía de la voluntad de las partes, que haga nugatorio los derechos de la parte débil de la relación: el trabajador. **Razón por la que se hace necesario aplicar preceptos que, si bien no son acordados por éstas, deben hacer parte integral del acuerdo laboral, a fin de mantener la equidad de la relación. Una de estas normas extracontractuales es, precisamente, la del artículo 53 de la Constitución, según la cual el salario debe ser móvil, ante la necesidad de mantener el poder adquisitivo de la remuneración salarial, dado que ésta permite a los trabajadores acceder y mantener unas condiciones dignas**".

8. En la sentencia C-481 de 1999 se expuso lo siguiente: "**En una economía de mercado como la colombiana (CP art. 333), la preservación de la capacidad adquisitiva de la moneda es una meta trascendental de la política económica estatal, por cuanto la inflación no sólo afecta el crecimiento y el desarrollo económicos sino que tiene también efectos sociales regresivos. Así, desde el punto de vista estrictamente económico, en el largo plazo, la inflación genera distorsiones y desequilibrios que obstaculizan la asignación eficiente de los bienes y servicios, por cuanto altera los precios relativos entre las mercancía y acrecienta los costos de transacción, con lo cual retarda el crecimiento y produce desconfianza en los mercados. Y desde el punto de vista social, la inestabilidad en los precios tiene un impacto negativo en toda la sociedad, pero en especial en los sectores más vulnerables de la población, por cuanto reduce su ingreso real, por lo cual la inflación se ha convertido, tal y como se afirma recurrentemente, en uno de los "impuestos" más regresivos**".

9. En la sentencia C-815 de 1999 se expuso lo siguiente: "**Es un hecho notorio el de que, en nuestro medio, los anuales reajustes salariales son rápidamente desbordados por el real y efectivo aumento del costo de vida, lo que ocasiona que cada vez sea menor la capacidad de compra de los bienes y servicios básicos, indispensables para el sostenimiento de los trabajadores y de sus**

**familias.** El artículo 25 de la Constitución expresa que el trabajo es un derecho y una obligación social y que goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado.

La misma norma proclama que toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.

(...) **El elemento remuneratorio es esencial para que se configuren esas condiciones dignas y justas en medio de las cuales debe el trabajador prestar sus servicios. Y la Corte considera que ellas no se tienen cuando la remuneración no corresponde al mínimo vital o cuando se trata de una retribución que permanece estática, pues la Constitución exige que sea móvil, ni tampoco cuando el incremento se revela desproporcionado en relación con la cantidad y la calidad del trabajo o con las circunstancias sociales y económicas en medio de las cuales se desenvuelve el trabajador.**

(...) Así las cosas, **vulneraría la Constitución una disposición legal que obligara al Gobierno a plasmar los aumentos periódicos del salario mínimo sobre la única base de la inflación calculada, prevista o programada para el siguiente año, con olvido de la inflación real que ha tenido lugar en el año precedente y que efectivamente ha afectado los ingresos de los trabajadores.**

Más aún, la Corte coincide con lo expuesto por el Procurador General de la Nación en el sentido de que **el Gobierno, en la hipótesis de la norma, debe ponderar los factores contenidos en ella, pero que, en todo caso el reajuste salarial que decreta nunca podrá ser inferior al porcentaje del IPC del año que expira. Y ello por cuanto, como el Ministerio Público lo dice, el Gobierno está obligado a velar por que el salario mantenga su poder adquisitivo, de tal forma que garantice el mínimo vital y móvil a los trabajadores y a quienes de ellos dependen. De lo contrario, vulnera el artículo 53 de la Constitución.**

Según lo dicho, el fragmento legal impugnado no puede leerse aisladamente, descompuesto o sustraído del contexto del artículo, que debe entenderse y aplicarse de manera que ofrezca un sentido integral. Es decir, **no puede ser la inflación esperada para el año siguiente el único factor en que se funde la motivación del Gobierno para fijar el monto del nuevo salario mínimo. Este debe progresar, para mantener e incrementar el poder adquisitivo de la moneda en manos de los trabajadores, teniendo en cuenta, con la misma importancia e incidencia, los demás parámetros que el artículo acusado contempla: la inflación real del período que culmina, medida a través del Índice de precios al consumidor (IPC), que señala el mínimo del aumento, según lo dicho; la productividad acordada por el Comité Tripartito de Productividad que coordina el Ministerio del Trabajo; la contribución de los salarios al ingreso nacional y el incremento del producto interno bruto (PIB); todo ello debe incluirse en la motivación expresa con apoyo en la cual se expida el decreto del Gobierno y orientarse a la luz de los principios constitucionales que ya se han recordado.**

Esta Sentencia debe ser analizada y aplicada en conjunto y de manera armónica con la número C-481 del 7 de julio de 1999, proferida por la Corte, pues a partir de ella ha desaparecido el objetivo único de metas de inflación siempre menores, que antes se señalaba a la Junta Directiva del Banco de la República en ejercicio de sus atribuciones (art. 2 de la Ley 31 de 1992).

10. En la sentencia SU-1052 de 2000 se expuso lo siguiente: **“tal como lo dispone la Constitución Política y lo ha reiterado esta Corporación, el salario es elemento esencial y definitivo para que el trabajador y su familia alcancen y mantengan una vida digna, lo cual implica que no puede permanecer estático sino que debe, cuando menos, permitirle al trabajador conservar su nivel de vida y esto no es posible, si la remuneración que recibe por su trabajo pierde su poder adquisitivo”.**

11. En la sentencia C-1433 de 2000, reiterando lo expuesto en las sentencias T-102 de 1995, T-276 de 1997 y C-815 de 1999, la Corte Constitucional manifestó que el derecho a mantener el poder adquisitivo del salario llevaba ineludiblemente a la conclusión de que todos los salarios del sector público debían ser reajustados anualmente como mínimo con base en la inflación causada en el año inmediatamente anterior para no vulnerar el artículo 53 de la Constitución Política, extendiendo este criterio para todos los servidores públicos; en los siguientes términos:

***En la sentencia C-815/99 la Corte al declarar la exequibilidad condicionada del art. 8 de la ley 278/96 y que es aplicable también al presente caso, dijo lo siguiente:***

**“Así las cosas, vulneraría la Constitución una disposición legal que obligara al Gobierno a plasmar los aumentos periódicos del salario mínimo sobre la única base de la inflación calculada, prevista o**

**programada para el siguiente año, con olvido de la inflación real que ha tenido lugar en el año precedente y que efectivamente ha afectado los ingresos de los trabajadores”.**

“Más aún, la Corte coincide con lo expuesto por el Procurador General de la Nación en el sentido de que el Gobierno, en la hipótesis de la norma, debe ponderar los factores contenidos en ella, pero que, **en todo caso el reajuste salarial que decreta nunca podrá ser inferior al porcentaje del IPC del año que expira. Y ello por cuanto, como el Ministerio Público lo dice, el Gobierno está obligado a velar porque el salario mantenga su poder adquisitivo, de tal forma que garantice el mínimo vital y móvil a los trabajadores y a quienes de ellos dependen. De lo contrario, vulnera el artículo 53 de la Constitución**”. (Subraya la Corte).

Por esta razón, **la remuneración debe asegurar un mínimo vital, como lo ha entendido la jurisprudencia de esta Corte y, además, ser móvil, de modo que siempre guarde equivalencia con el precio del trabajo.**

**Esta equivalencia debe ser real y permanente, y conseguirla supone necesariamente mantener actualizado el valor del salario, ajustándolo periódicamente en consonancia con el comportamiento de la inflación, con el fin de contrarrestar la pérdida de su poder adquisitivo, y asegurar que aquél en términos reales conserve su valor.**

**Estima la Corte que el ajuste del salario, desde la perspectiva señalada, no corresponde propiamente a su incremento, pues, para que exista un incremento en la remuneración, verdadero y efectivo, se requiere que ésta se revise y modifique, aumentándola, luego del ajuste por inflación, teniendo en cuenta los factores reales de carácter socioeconómico que inciden en su determinación y, especialmente, la necesidad de asegurar el mínimo vital y la equivalencia con lo que corresponde al valor del trabajo.**

(...) El deber de preservar el valor de los salarios y de hacer los reajustes periódicos para satisfacer las necesidades vitales del trabajador, se deduce también del art. 187 de la Constitución. En efecto, si la asignación de los miembros del Congreso se debe ajustar cada año en proporción igual al promedio ponderado de los cambios ocurridos en la remuneración de los servidores de la administración central, **es porque el Constituyente consideró que los fenómenos económicos y particularmente la inflación afectan la estabilidad de los ingresos laborales y que resultaba necesario preservar el poder adquisitivo de éstos, para asegurar unas condiciones de vida dignas y justas.**

(...) **Y si el Estado debe preservar el valor real del salario, como se ha visto, no existe fundamento razonable para que solamente en relación con determinados servidores se logre este propósito y en cambio se desatienda con respecto a otros.**

**Si, como lo ha expresado la Corte, no es admisible que se congelen los salarios dejando de hacerse incrementos periódicos que permitan asumir el deterioro de los ingresos, menos resulta aceptable que se niegue a un gran sector de trabajadores del Estado el "ajuste" de sus asignaciones para que al menos conserven su valor real.**

(...) **debe tenerse de presente que ni el Gobierno, ni el Congreso, gozan de una facultad discrecional absoluta para definir ad libitum el incremento salarial anual de los servidores públicos, porque median disposiciones constitucionales que limitan su actuación y le imponen unos criterios que son de rigurosa observancia, como son, entre otros, el reconocimiento del derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas, de una remuneración mínima, vital y móvil y de su necesario ajuste por inflación y el tratamiento equitativo, sin ningún tipo de discriminación.**

**No es argumento suficiente para desconocer el ajuste del salario a los servidores públicos la situación fiscal del país, pues ésta requiere de un manejo ajustado a los ordenamientos constitucionales y de éstos surge, con claridad meridiana, el deber constitucional para el Gobierno de conservar el valor real del salario, haciendo como lo determine la ley, los ajustes periódicos por inflación, así como los incrementos adicionales que se justifiquen, atendiendo los diferentes factores de orden político, social y económico.**

12. De otra parte, en la sentencia C-1064 de 2001, la Corte Constitucional reiteró la línea jurisprudencial expuesta en las sentencias C-710 de 1999, C-815 de 1999 y C-1433 de 2000, por cuanto expuso lo siguiente:

La Corte Constitucional estima que una interpretación sistemática de la Constitución permite en efecto afirmar que con base, entre otros, en los fines de construir un orden social justo (Preámbulo y artículo 2), los principios fundamentales de Estado social de derecho, dignidad humana, solidaridad y trabajo, los deberes sociales del Estado – entre ellos los que tienen que ver con promover y garantizar la prosperidad y el bienestar general, el mejoramiento de la calidad de vida de las personas, y la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; tomar medidas para que la igualdad sea real y efectiva; proteger especialmente al trabajo en todas sus modalidades; garantizar los medios para que las pensiones mantengan su poder adquisitivo constante; asegurar la igualdad de oportunidades para todas las personas – y el mandato del Estado de intervenir de manera especial para asegurar que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo a los bienes y servicios básicos, es posible fundamentar un derecho constitucional en cabeza de los trabajadores a mantener el poder adquisitivo real del salario.

Igual conclusión se impone de la interpretación constitucional a la luz de los tratados y convenios internacionales de protección al salario (artículo 93 inciso 2 C.P.). Es así como los Convenios 95 y 99 de la Organización Internacional del Trabajo relativos a la protección del salario, aprobados respectivamente mediante las Leyes 54 de 1962 y 18 de 1968, refuerzan la conclusión según la cual el derecho a un salario justo presupone derecho a mantener el poder adquisitivo del mismo.

De la jurisprudencia también se deduce que el derecho a mantener el poder adquisitivo del salario desarrolla principios fundantes de la república colombiana constituida como Estado social de derecho y basada en la dignidad humana, la solidaridad social y el trabajo (art. 1 C.P.). La anterior interpretación está acorde con numerosas sentencias de esta Corporación en el sentido en que el reajuste salarial, fundado en la dignidad humana, no comprende exclusivamente el salario mínimo.

(...) La Corte reitera ésta jurisprudencia. También confirma lo decidido por ésta Corporación en las sentencias que constituyen un precedente inmediato y directo respecto del aumento de salarios de servidores públicos.

En efecto, las tres sentencias claramente pertinentes son la C-710 de 1999, la C-815 de 1999 y la C-1433 de 2000. En necesario detenerse en el alcance de cada una de ellas para subrayar su relevancia en el presente proceso.

(...) La fijación del aumento de los salarios de los servidores públicos y, en general, de quienes conforman el mercado laboral, debe responder, por mandato de las leyes sobre la materia, a condiciones reales de orden social, administrativo y económico. Dentro de estos fenómenos se destaca la inflación que reduce el poder adquisitivo real de los salarios.

13. En la sentencia C-1017 de 2003, la Corte Constitucional reiteró la línea jurisprudencial expuesta en las sentencias C-710 de 1999, C-815 de 1999 y C-1433 de 2000, por cuanto expuso lo siguiente:

“La Corte ha reconocido consistentemente en su jurisprudencia –sentencias C-815 de 1999; C-1433 de 2000, C-1064 de 2001–, la existencia del derecho constitucional a mantener el poder adquisitivo del salario. “El inciso 1º del artículo 53 de la Constitución establece dentro de los principios fundamentales, que debe desarrollar el estatuto del trabajo, el derecho a una ‘remuneración mínima vital y móvil’. Este enunciado ha sido interpretado por la jurisprudencia constitucional como un derecho constitucional de los trabajadores a mantener el poder adquisitivo real del salario.

Este derecho constitucional consiste en el ajuste periódico del salario con el fin de contrarrestar la inflación y asegurar que aquél en términos reales conserve su valor, sin que ello impida que se decreten incrementos, más allá de la actualización.

La función que cumple el derecho a mantener el poder adquisitivo del salario es garantizar el mínimo vital y móvil a los trabajadores y a quienes de ellos dependen.

(...) En el contexto del análisis de constitucionalidad de la Ley 780 de 2002, en particular de su artículo 2 acusado por no incluirse para la vigencia del 2003 las apropiaciones presupuestales suficientes para atender el ajuste salarial de los servidores públicos, cabe resaltar que para efectos del presente proceso, el grupo de titulares del derecho a mantener el poder adquisitivo del salario son todos los servidores públicos de las entidades cobijadas por la mencionada ley, sin exclusión de los

**servidores de salarios medios y altos. Carece de sustento constitucional afirmar que, por el simple hecho de que el reajuste en términos de la inflación causada se ha llevado a cabo para los servidores públicos de menores salarios y no así a los de más de dos salarios mínimos, el derecho a mantener el poder adquisitivo del salario sólo tiene como titulares a los servidores públicos que perciben salarios bajos. Tal interpretación confunde la titularidad del derecho con los alcances del mismo. En efecto, la Constitución no admite que se discrimine para efectos del reconocimiento de un derecho constitucional con base en el nivel salarial, pero sí permite que el alcance del derecho sea diferente dependiendo del nivel de la remuneración salarial, entre otras razones, en virtud del principio de solidaridad (artículo 1 C.P.) y del principio de igualdad material (artículo 13 C.P.).**

(...) La aplicación de la doctrina constitucional que se reitera en esta oportunidad al estudio de la norma de la ley anual de presupuesto acusada, teniendo en cuenta las especificidades del contexto jurídico y fáctico en el cual se adopta la presente decisión – en particular la Ley 796 de 2003 mediante la cual se convocó un referendo para reformar la Constitución- lleva a la Corte a identificar, en ausencia de parámetros fijados por el Legislador en la ley marco de salarios u otra norma para armonizar los derechos y fines constitucionales en conflicto, los siguientes criterios como mínimos que habrán de ser respetados por el Gobierno al momento de adoptar las decisiones que le competen sobre el aumento salarial de los servidores públicos para la vigencia fiscal de 2003:

**6.1. Existe un derecho constitucional, en cabeza de todos los servidores públicos, a mantener el poder adquisitivo de sus salarios (artículo 53 y concordantes, CP) y, por ende, a que se realicen ajustes anuales en proporción igual o superior a la inflación causada, esto es, al aumento del I.P.C. en el año inmediatamente anterior, sin que éste sea el único parámetro que pueda ser tenido en cuenta. En consecuencia, no puede haber una política permanente del Estado que permita la disminución del poder adquisitivo del salario.**

(...) Corresponde al Gobierno dentro de las previsiones del artículo 346 de la Constitución, proponer las partidas necesarias para atender debidamente el funcionamiento de las ramas del poder público. Entre esas partidas, que deben entenderse referidas tanto a las ramas del poder público como a los demás órganos autónomos e independientes para el cumplimiento de las demás funciones del Estado (art. 113), están los salarios, y por imperativo constitucional esos salarios deben mantener su capacidad adquisitiva. **No puede el Gobierno proponer menos de lo que resulte acorde con la Constitución, ni puede el Congreso reducir las partidas necesarias, sin perjuicio del ámbito de valoración sobre el modo de obtener un resultado acorde con la Constitución.**

**Existe un imperativo constitucional conforme al cual deben actualizarse los salarios, y cuyo desarrollo corresponde, año a año, a los órganos de configuración política del Estado. Para ello se requiere (i) que de manera general, el legislador fije las pautas que gobiernan esa actualización, y dentro de las cuales es posible una flexibilidad en función de los objetivos macroeconómicos; (ii) que el plan de desarrollo incorpore una previsión orientada a señalar de qué manera el ajuste anual de los salarios de los servidores públicos se inscribe dentro de las metas de la política macroeconómica de la parte general del Plan; (iii) que en desarrollo del imperativo constitucional y dentro de los parámetros fijados por el legislador, cada año el gobierno disponga lo necesario para la actualización de los salarios de los servidores públicos y (iv) que, cuando ello sea necesario, se argumenten suficientemente las razones por las cuales, de manera transitoria, debe acudir al expediente de limitar el derecho a la actualización de los salarios, dentro de los extremos en los cuales ello resulta constitucionalmente admisible.**

14. En la sentencia C-931 de 2004, la Corte Constitucional reiteró los planteamientos señalados en la sentencia C-1017 de 2003, exponiendo lo siguiente:

**“ante la imposibilidad de aplicar el parámetro de congelación total de los salarios de los trabajadores de ingresos medios y altos, y frente a la persistente inactividad del legislador en el desarrollo del artículo 53 superior mediante la expedición del estatuto del trabajo llamado a fijar los alcances del derecho de los trabajadores a recibir una remuneración mínima vital y móvil, una vez más se hace necesario acudir a criterios jurisprudencialmente deducidos, que deben ser tenidos en cuenta por las autoridades competentes durante la presente vigencia fiscal a fin de garantizar el derecho a mantener el poder adquisitivo real del salario de esta categoría de trabajadores. Estos criterios jurisprudenciales son los mismos recogidos en doctrina constitucional vertida especialmente en la C-1017 de 2003, que se reiteran en esta oportunidad, y se aplican al estudio de la norma de la ley anual de presupuesto ahora acusada, teniendo en cuenta las especificidades del contexto jurídico y fáctico en el cual se adopta la presente decisión. Esos criterios que se reiteran en esta Sentencia, y que deben ser tenidos en cuenta por el Gobierno y el Congreso dentro del ámbito de sus competencias, son los siguientes:**



a. Existe un derecho constitucional, en cabeza de todos los servidores públicos, a mantener el poder adquisitivo de sus salarios (artículo 53 y concordantes, CP) y, por ende, a que se realicen ajustes anuales en proporción igual o superior a la inflación causada en el año inmediatamente anterior, sin que éste sea el único parámetro que pueda ser tenido en cuenta. En consecuencia, no puede haber una política permanente del Estado que permita la disminución del poder adquisitivo del salario.

(...) Para que no se vulnere el núcleo esencial del derecho a mantener el poder adquisitivo del salario de los servidores públicos señalados, el ajuste en la última escala superior no podrá ser inferior al cincuenta por ciento (50%) de la inflación causada en el año 2003. No obstante, para la próxima vigencia fiscal de 2005 dicho tope del 50% no resultaría ajustado a la Constitución, pues el efecto acumulado de tal restricción haría más gravosa la limitación de derechos de los trabajadores; y porque, como enseguida se explica, al final del cuatrienio correspondiente a la vigencia del actual Plan Nacional de Desarrollo debe haberse reconocido la actualización plena del derecho a mantener el poder adquisitivo real del salario a todos los servidores públicos. Este criterio deberá ser tenido en cuenta en el Presupuesto del año 2005.

\* A los servidores públicos a quienes se les limite el derecho, el Estado les debe garantizar que, dentro de la vigencia del plan de desarrollo de cada cuatrienio, progresivamente se avance en los incrementos salariales que les corresponden, en forma tal que se les permita a estos servidores alcanzar la actualización plena de su salario, de conformidad con el índice acumulado de inflación. El Gobierno y el Congreso tienen la obligación de incluir en los instrumentos de manejo de la política económica, previo un debate democrático, los programas y políticas que garanticen que, dentro de los cuatro años de vigencia del Plan Nacional de Desarrollo, se consigan reajustes progresivos que logren alcanzar, al final de tal período cuatrienal, incrementos iguales o superiores al índice acumulado de inflación para estos servidores.

(...) El artículo acusado será declarado exequible con el condicionamiento de que las autoridades competentes, es decir, el Gobierno y el Congreso, deberán respetar las pautas señaladas en la consideración jurídica número 3.2.11.8.4. de la presente Sentencia, al momento de tomar las decisiones necesarias para materializar en términos concretos su decisión de limitar los salarios de los servidores públicos. En la parte resolutive se dará la orden al Gobierno para que, si aun no lo ha hecho, presente el proyecto de adición o traslado presupuestal con carácter urgente, y al Congreso para que apruebe la ley respectiva antes de la expiración de la vigencia fiscal de 2004. Adicionalmente, se ordenará al Gobierno y al Congreso que en la aprobación del presupuesto general de la nación correspondiente al año 2005 tengan en cuenta que al final del cuatrienio correspondiente a la vigencia del actual Plan Nacional de Desarrollo debe haberse reconocido la actualización plena del derecho a mantener el poder adquisitivo real del salario a todos los servidores públicos.

15. Por su parte, la Corte Constitucional en la sentencia C-862 de 2006, expuso lo siguiente:

Los efectos de la inflación son especialmente sensibles en el campo de las obligaciones dinerarias, es decir, de aquellas que deben satisfacerse mediante el pago de una cantidad de moneda determinada -entre las que se cuentan por supuesto las obligaciones laborales- pues en la medida en que la inflación produce una pérdida de la capacidad adquisitiva de la moneda y ésta mantiene su poder liberatorio nominal, se afecta el equilibrio de las prestaciones, principio esencial de todo el sistema jurídico.

De ahí que desde tiempo atrás se haya insistido en la necesidad de actualizar toda obligación de dar sumas de dinero si entre el día en que se contrajo y la fecha en la que debe pagarse la capacidad adquisitiva de la moneda se ha visto afectada por la inflación. Tal actualización se lleva a cabo mediante distintos mecanismos, los cuales permiten la revisión y corrección periódica de las prestaciones debidas, uno de los cuales es la indexación.

(...) Adicionalmente, el derecho a la actualización de la mesada pensional no puede ser reconocido exclusivamente a determinadas categorías de pensionados, porque un trato diferenciado de esta naturaleza carecería de justificación constitucional, y se torna por tanto en un trato discriminatorio.

En efecto, desde la perspectiva constitucional resulta insostenible la tesis que la actualización de las pensiones es un derecho constitucional del cual sólo son titulares aquellos pensionados que el Legislador determine, precisamente porque tal postura acarrearía la vulneración de los restantes

**principios a los que se ha hecho mención y de los derechos fundamentales de aquellas personas excluidas del goce de la actualización periódica de sus pensiones.** Si bien el derecho a la actualización de la mesada pensional surge en virtud de lo que la doctrina ha denominado el proceso de especificación en el reconocimiento de los derechos, de manera tal que su titularidad se reserva a un determinada categoría de sujetos –los pensionados- dentro de tal categoría su titularidad ha de ser universal, y por lo tanto exclusiones derivadas del tránsito legislativo carecen de justificación.

Por último, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la mesada pensional es un mecanismo que garantiza el derecho al mínimo vital de las personas de la tercera edad, porque esta prestación periódica dineraria permite a los pensionados acceder al conjunto de prestaciones constitutivas del mínimo vital, en esa medida se han establecido presunciones tales como que el no pago de la mesada pensional vulnera el derecho al mínimo vital. **Por lo tanto la actualización periódica de esta prestación es simultáneamente una garantía del derecho al mínimo vital y una medida concreta a favor de los pensionados, por regla general adultos mayores o personas de la tercera edad y por lo tanto sujetos de especial protección constitucional.**

**(...) Las anteriores consideraciones resultan relevantes en lo que hace referencia al contenido del derecho a mantener el poder adquisitivo de las pensiones, porque a juicio de esta Corporación éste no se limita a la actualización de las mesadas pensionales una vez han sido reconocidas por la entidad competente, sino que también incluye la actualización del salario base para la liquidación de la primera mesada.** Al respecto cabe destacar que las numerosas decisiones de tutela proferidas por esta Corporación en las cuales se ha ocupado de la indexación del salario base para liquidar la pensión de jubilación se ha entendido que esta pretensión en concreto esta cobijada por el derecho a la actualización de las mesadas pensionales.

16. En la sentencia T-279 de 2010, la Corte Constitucional expuso lo siguiente:

**La persona natural que pone a disposición de un empleador su fuerza laboral, al paso que cumple con una función social, persigue como interés particular una retribución económica por la prestación del servicio, que no solamente debe representar el equivalente al valor del trabajo, sino que debe ser proporcional a la necesidad de asegurar su existencia material y la de su familia, en condiciones dignas y justas, que serán las que le permitan subsistir adecuada y decorosamente.** Por esta razón, **la remuneración debe asegurar un mínimo vital, como lo ha entendido la jurisprudencia de esta Corte y, además, ser móvil, de modo que siempre guarde equivalencia con el precio del trabajo.**

**La equivalencia entre la asignación salarial y el respectivo ajuste conforme a los factores socioeconómicos que inciden en su determinación como es la inflación, debe ser real y permanente, y conseguirla supone necesariamente mantener actualizado el valor del salario, ajustándolo periódicamente en consonancia con el comportamiento de la inflación, con el fin de contrarrestar la pérdida de su poder adquisitivo, y asegurar que aquél en términos reales conserve su valor.**

Estima la Corte que **el ajuste del salario, desde la perspectiva señalada, no corresponde propiamente a su incremento, pues, para que exista un incremento en la remuneración, verdadero y efectivo, se requiere que ésta se revise y modifique, aumentándola, luego del ajuste por inflación, teniendo en cuenta los factores reales de carácter socioeconómico que inciden en su determinación y, especialmente, la necesidad de asegurar el mínimo vital y la equivalencia con lo que corresponde al valor del trabajo.**

**El manejo de la inflación es un deber que la Constitución impone al Estado a través del Banco de la República, según lo señala el artículo 373 de la Constitución, al punto que sus efectos sobre las pensiones debe ser controlado permitiendo que éstas se reajusten periódicamente, según lo establecen los artículos 48 y 53 superiores.**

17. En la sentencia T-1096 de 2012, se expuso lo siguiente:

**“la garantía pensional cumple la función de proporcionar a las personas y familias los medios económicos suficientes para adquirir los bienes y servicios indispensables para el cubrimiento de las necesidades de existencia básica, como por ejemplo, alimentación, educación, salud, vestido, vivienda digna y acceso a servicios públicos domiciliarios (mínimo vital cuantitativo) y; asegurar un**

nivel de vida razonablemente cercano al que la persona o familia alcanzó con anterioridad al acaecimiento de la contingencia protegida, en armonía con el esfuerzo económico o laborar realizado previamente por el afiliado o el trabajador (mínimo vital cualitativo).

Empero, sucede que **la satisfacción de los cometidos del derecho a la pensión pueden verse menoscabados por fenómenos económicos que disminuyan el poder adquisitivo de (i) la base monetaria sobre la cual debe liquidarse la prestación o; (ii) la suma dineraria correspondiente a la mesada pensional inicialmente reconocida. En particular, el incremento generalizado de los precios que se pagan por los bienes y servicios en una economía, durante un prolongado periodo (inflación), genera la pérdida del valor adquisitivo de la moneda. Esto es, con similares unidades de signo monetario no es posible adquirir los mismos bienes y servicios en momentos distintos. Por esa razón la Constitución en los artículos 48 y 53 ordena la consagración de mecanismos de actualización monetaria que corrijan los efectos nocivos que el fenómeno inflacionario produce sobre la mesada ya reconocida y su base de liquidación, pues de lo contrario el pensionado vería disminuida la posibilidad de adquirir los productos y servicios indispensables para la digna subsistencia, y menoscabados, en última instancia, sus derechos al mínimo vital y a la seguridad social en pensiones.**

En efecto, el artículo 48 de la Constitución Política impone al legislador la obligación de definir “los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante”, mientras que el artículo 53 de la norma fundamental asigna al Estado la obligación de garantizar “el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales”. Entonces, partiendo de estas disposiciones y en armonía con la protección reforzada que la Constitución prescribe en favor de las personas con necesidades especiales, la consagración superior de los derechos a la igualdad, seguridad social y mínimo vital, la Corte Constitucional ha establecido la existencia del derecho fundamental a mantener el poder adquisitivo de las pensiones, el cual incluye por lo menos las dos siguientes categorías: (i) el derecho a la actualización del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional y; (ii) la garantía al reajuste periódico de las pensiones.

(...) Con sustento en consideraciones similares a las plasmadas en la decisión C-862 de 2006, la Corte Constitucional en Sentencia C-891A de 2006 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) enjuició la constitucionalidad del artículo 8 de la Ley 171 de 1961 contentivo de la denominada pensión sanción. Al igual que en el caso de la pensión de jubilación del artículo 260 del CST, la configuración legislativa de la pensión restringida de jubilación descartó consignar taxativamente un mecanismo de actualización monetaria que corrigiera los efectos adversos producidos por el fenómeno inflacionario en el periodo comprendido entre el instante de causación del derecho y el momento de exigibilidad del mismo. En ese orden de ideas, la Corporación concluyó que la omisión relativa en que incurrió el legislador comportó la infracción del derecho a mantener el poder adquisitivo de las pensiones, y declaró la exequibilidad condicionada de la expresión “y se liquidará con base en el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios”, contenida en el artículo acusado, en cuanto este siguiera produciendo efectos, y bajo el entendimiento de que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional de que trata dicho precepto, debería ser actualizado con base en la variación del índice de precios al consumidor (IPC) certificado por el Dane”.

18. Así mismo, en la sentencia T-362 de 2010, se expuso lo siguiente: “La Corte se pronunció sobre la universalidad del derecho a la indexación de la primera mesada pensional, cuando en la sentencia C-862 de 2006 estableció que este derecho no está reservado para beneficio de una sola categoría de pensionados. De conformidad con este carácter universal que la jurisprudencia ha reconocido al derecho a la indexación de la primera mesada pensional, es dado afirmar que éste cubre no sólo a las pensiones de los trabajadores del sector privado sino también a aquellas que provienen de relaciones de trabajo con el sector público, como quiera que el problema de la pérdida de poder adquisitivo, consecuencia del fenómeno inflacionario, afecta a todos por igual; una conclusión diferente impondría una carga desproporcionada a los pensionados del sector público en el sentido de tener que soportar la pérdida de poder adquisitivo de su mesada pensional.

19. En la sentencia T-625 de 2012, se expuso lo siguiente:

“Lo anterior coincide con los planteamientos hechos al respecto por el Consejo de Estado que sostuvo que “Actualizar el promedio de lo devengado en el último año de servicios, es la única forma de impedir que el demandante se vea obligado a percibir una pensión de jubilación devaluada, buscando que el restablecimiento del derecho represente el valor real al momento del reconocimiento de la pensión; por

ello, se debe reconocer que la base salarial para la liquidación de su pensión haya sufrido los rigores del deterioro inflacionario. De lo contrario, liquidar la pensión de jubilación al demandante, con fundamento en una suma devaluada, sin duda implica desconocer no solo el hecho notorio de la inflación, sino desoír claros principios de equidad. Esta Corporación ha venido decantando estos criterios, variando la jurisprudencia que otrora existía.

A partir de dichas consideraciones, se ha derivado que la actualización se deba realizar con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor –IPC- certificado por el DANE por ser la constancia nacional del cambio de valor de la moneda, que al ser un hecho notorio no requiere de prueba.

(...) Dicha actualización se realiza con la aplicación de la siguiente fórmula, como consecuencia de una aplicación analógica hecha por la jurisprudencia del artículo 14 de la Ley 100 de 1993, que establece la actualización de la mesada pensional año a año:

$$R = RH \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$$

En el cual el valor actualizado de la mesada (R), se obtiene multiplicando el valor histórico de la pensión, es decir el porcentaje de la base de liquidación (RH), por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE (vigente a la fecha que se debe realizar la indexación), por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago, o en la que se calculó el ingreso base de liquidación)".

20. En la sentencia T-559 de 2012, se expuso lo siguiente:

“En múltiples pronunciamientos de este Tribunal se ha abordado el tema de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda cuando resulta afectada por el fenómeno inflacionario, señalándose que en tales casos se debe asumir una serie de medidas eficaces y adecuadas con el propósito de evitar un perjuicio grave a sus beneficiarios, los cuales, aunque aparentemente gozan de un derecho pensional consolidado, lo cierto es que al no actualizárseles sus prestaciones económicas para que mantengan su valor real, atenta contra sus garantías constitucionales, en tanto que el valor nominal se modifica anualmente como consecuencia de la inflación, situación que de permitirse contrariaría los postulados superiores previstos en los artículos 48 y 53 de la Carta, que contienen una serie de disposiciones expresas respecto de la obligación del Estado de asegurarle a todos los pensionados que sus mesadas mantengan su poder adquisitivo constante.

(...) Así las cosas, le corresponde al Estado asegurar la actualización de todas las mesadas pensionales, con independencia de la categoría que ostenten, el régimen o la fecha en que hayan sido adquiridas, pues contrario sensu con dicha actuación se crearía un trato diferenciado y discriminatorio”.

Vale la pena aclarar que los precedentes relacionados con la indexación de la primera mesada se citan, en consideración a que no puede perderse de vista que la asignación de retiro es una prestación económica periódica que por disposición de la Corte Constitucional en la sentencia C – 432 de 2004, se asimila y tiene idénticos efectos a una pensión de jubilación o vejez, **máxime cuando en estos precedentes la Corte Constitucional deja en claro que la indexación de la primera mesada conforme al IPC aplica para la generalidad de los pensionados sin discriminar la categoría que ostenten, el régimen o la fecha en que hayan adquirido el derecho a la prestación pensional.**

De ésta manera, tal como apreciarse a partir de la lectura de la *ratio decidendi* de las sentencias judiciales previamente anotadas, es factible inferir que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** desconoció que los precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional previamente mencionados, sí brindaban fundamento jurídico para disponer el reajuste salarial y pensional solicitado en la demanda de conformidad con el IPC fijado por el DANE, sin tener en cuenta lo expresado en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 y en el artículo 1 de la Ley 238 de 1995, pues los precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional previamente mencionados son coincidentes y enfáticos en señalar que como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución Política, en los Convenios 95 y 99 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), en los artículos 2 y 4 de la Ley 4 de 1992, se reafirma el derecho de todos los servidores públicos sin distinción alguna, de mantener actualizado el valor de los salarios y de las pensiones, ajustándolos periódicamente como mínimo en cuantía equivalente al porcentaje de variación del IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior; con el fin de

contrarrestar la pérdida de su poder adquisitivo y asegurar que conserven su valor en términos reales, como herramienta para garantizar el respeto por el derecho fundamental al mínimo vital de todos los funcionarios públicos, ya que los salarios y las pensiones son las retribuciones esenciales de la relación laboral, lo que implica que deben mantener su poder adquisitivo mediante ajustes e incrementos anuales que se deben fijar teniendo en cuenta los cambios y fenómenos económicos que puedan afectar los ingresos percibidos como retribución directa del servicio prestado, lo cual sólo tiene lugar si el ajuste se realiza como mínimo en cuantía equivalente al porcentaje de variación del IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior.

De ésta forma, no es ajustado a Derecho que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** manifestó en la sentencia proferida el día **22 de Julio de 2020**, que *“sólo a través de los decretos anuales expedidos por el Gobierno Nacional que fijaron la escala gradual porcentual para cada uno de los grados existentes en la Fuerza Pública, se realizan los ajustes a que haya lugar, porque no existe norma legal ni reglamentaria que obligue aumentar los salarios a los empleados públicos, en especial, a los miembros de la Fuerza Pública conforme al IPC; situación que sí ocurre con el régimen pensional que se hace de conformidad con el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 por remisión que hace la Ley 923 de 2005”*; puesto que ello implica desconocer que de acuerdo con lo expuesto en los precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional antes citados, sí existe autorización normativa para aplicar el IPC para efectos laborales, como quiera que de conformidad con lo establecido en el ordenamiento jurídico nacional (**artículos 1,2,25,53,95 numeral 9° de la Constitución Política, artículos 2 y 4 de la Ley 4 de 1992, así como los convenios 95 y 99 de la Organización Internacional del Trabajo y la amplia jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional –en sentencias de constitucionalidad, de unificación y de revisión de tutela– como del Consejo de Estado**), el reajuste de prestaciones de índole laboral contenidos en las asignaciones mensuales de actividad y en las asignaciones de retiro sí debe realizarse para ambas clases (salarios y pensiones) de acuerdo con la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC) fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, **sin que éste aspecto se determine únicamente en función de lo establecido en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 y de la Ley 238 de 1995 y sin que se aplique única y exclusivamente para las asignaciones de retiro sin cobijar las asignaciones devengadas en servicio activo; con lo cual, se aprecia que contrario a lo expuesto por la sentencia de fecha 22 de Julio de 2020**, en el sub judice no se busca entremezclar la metodología dispuesta para el reajuste de los salarios con la metodología establecida para el reajuste de las pensiones, pues la demanda promovida por el señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ** no buscaba que se aplique el método fijado por la Ley para el reajuste de las pensiones al caso del reajuste de los salarios, sino que por el contrario, la demanda promovida por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** buscaba solicitar la aplicación de la normatividad previamente enunciada, la cual establece que el reajuste de prestaciones de índole laboral contenidos en las asignaciones mensuales de actividad y en las asignaciones de retiro sí debe realizarse para ambas clases (salarios y pensiones) de acuerdo con la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC) fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior.

Situados en éste punto de la argumentación, es de trascendental magnitud indicar que la Corte Constitucional ha precisado en la sentencia T- 1151 de 2008 **que los argumentos y las reglas jurisprudenciales expuestas en la parte motiva de las sentencias de revisión de tutela (que se identifican con la letra T en su radicación), son de obligatorio acatamiento para las demás autoridades judiciales del país, debido a que estas sentencias de revisión representan un mecanismo para definir criterios orientadores de la actividad jurisdiccional, para poder garantizar el derecho de igualdad de trato ante las autoridades, la seguridad jurídica, la unidad y la coherencia del ordenamiento jurídico interno.**

De igual forma, en la sentencia T-783-14 al referirse sobre la obligatoriedad de la parte motiva de las sentencias de revisión de tutela, la Corte Constitucional expresó lo siguiente: **“el respeto de su ratio decidendi, es decir, la regla que sirve para resolver la controversia, es necesario no sólo para lograr la concreción de los principios de igualdad en la aplicación de la Ley y de confianza legítima – que prohíbe al Estado sorprender a los ciudadanos con decisiones o actuaciones imprevistas – sino para garantizar los mandatos constitucionales y la realización de los contenidos desarrollados por su interprete autorizado. Por ésta razón, la interpretación y alcance que se le dé a los derechos fundamentales en los fallos de revisión de tutela deben prevalecer sobre aquella que se realiza por otras autoridades judiciales, incluyendo altos tribunales de cierre de las demás jurisdicciones”**.

En similar sentido, la Corte Constitucional sobre los efectos de las sentencias de revisión de tutela, expresó en la sentencia T-486-05: **“cabe puntualizar que las sentencias judiciales a través de las cuales se deciden acciones de tutela, sólo tienen efectos en relación con las partes que intervienen en el proceso (Decreto**

2591/91 art. 36). Sin embargo, **la doctrina constitucional que define el contenido y alcance de los derechos constitucionales sentada por la Corte Constitucional, con ocasión de la revisión de los fallos de tutela, trasciende las situaciones concretas que le sirven de base y se convierte en pauta que unifica y orienta la interpretación de la Constitución. El principio de independencia judicial, tiene que armonizarse con el principio de igualdad en la aplicación del derecho, pues, de lo contrario, se corre el riesgo de incurrir en arbitrariedad**".

Así mismo, la Corte Constitucional en ésta providencia (citando la sentencia T-566 de 1998) precisó sobre el carácter y los efectos de las sentencias de revisión de tutela, lo siguiente:

**"en el caso de las sentencias de tutela la Corte actúa como tribunal de unificación de jurisprudencia, y que los jueces que consideren pertinente apartarse de la doctrina fijada en esas providencias, en uso de su autonomía funcional, deben argumentar y justificar debidamente su posición. De lo contrario, es decir si cada juez pudiera fallar como lo deseara y sin tener que fundamentar su posición, se vulneraría abiertamente los derechos de los ciudadanos a la igualdad y de acceso a la justicia. El primero, porque la aplicación de la ley y la Constitución dependería del capricho de cada juez - y se habla de capricho precisamente para referirse a los casos en los que los jueces no justifican por qué se apartan de la jurisprudencia de unificación -, de manera tal que casos idénticos o similares podrían ser fallados en forma absolutamente diferente por distintos jueces e incluso por el mismo juez. Y el segundo, en la medida en que las decisiones de la Corte y su interpretación de la Constitución serían ignoradas por los jueces, en contra del derecho de los asociados a que exista una cierta seguridad jurídica acerca de la interpretación de las normas.**

**Si bien es cierto, que las sentencias que se profieren en sede de tutela tienen efectos inter partes, también lo es que conforme a la argumentación expuesta, dichos efectos no se oponen al carácter vinculante de la ratio decidendi de las mismas. Desde 1992 a la fecha esta Corporación ha construido, en desarrollo de su competencia de unificar el sentido y alcance de los derechos constitucionales (art. 241-9 C.P.), reglas jurisprudenciales que delimitan la discrecionalidad de quien aplicando directamente la Constitución, a un caso concreto, tiene múltiples posibilidades de decisión dada la textura abierta de las cláusulas superiores.**

**De allí que conforme lo ha precisado esta Corporación, la eventual revisión de los fallos de tutela por parte del máximo y auténtico intérprete de la Constitución cumple dos funciones: i) una primaria que reside en la consolidación y armonización de la jurisprudencia relativa a la efectividad de los postulados y mandatos superiores en materia de derechos fundamentales y ii) una secundaria tendiente a determinar, en cada caso si los fallos objeto de revisión se ajustan o no a la Constitución.**

**Los jueces de instancia y demás operadores jurídicos, entonces, han de servirse de dichas reglas jurisprudenciales para resolver problemas jurídicos ya definidos por la Corte puesto que "en últimas, la Constitución Política es una sola y el contenido de sus preceptos no puede variar indefinidamente según el criterio de cada uno de los jueces llamados a definir los conflictos surgidos en relación con los derechos fundamentales"**.

De otra parte, sobre los efectos de las sentencias de constitucionalidad (que se identifican con la letra C en su radicación) proferidas por la Corte Constitucional, en la sentencia C-634-11 la Corte Constitucional manifestó que **"cuando se trata del acatamiento de las decisiones proferidas por la Corte Constitucional, resulta más estricto. En efecto, el artículo 243 de la Constitución Política confiere a las sentencias que adopta este Tribunal en ejercicio del control de constitucionalidad, efectos erga omnes, hacen tránsito a cosa juzgada constitucional e implican la prohibición para todas las autoridades de reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan las normas superiores que sirvieron de parámetro para el control. En otras palabras, los argumentos que conforman la razón de la decisión de los fallos de control de constitucionalidad son fuente formal de derecho, con carácter vinculante ordenado por la misma Constitución"**; lo cual refleja que la parte motiva y la decisión que se adopta en las sentencias de constitucionalidad son de carácter obligatorio para las demás autoridades que hacen parte del poder jurisdiccional del Estado Colombiano.

Como consecuencia de lo anterior, se tiene que en el momento de proferir la sentencia de segunda instancia en el trámite del Medio de Control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**, estaba obligada a acatar y a ceñirse a los precedentes jurisprudenciales

establecidos por la Corte Constitucional en las sentencias anteriormente anotadas, **en las cuales, se estableció la constitucionalidad del derecho de todos los servidores públicos sin distinción alguna, de mantener actualizado el valor de los salarios y de las pensiones, ajustándolos periódicamente como mínimo en cuantía equivalente al porcentaje de variación del IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, con el fin de contrarrestar la pérdida de su poder adquisitivo y asegurar que conserven su valor en términos reales, como herramienta para garantizar el respeto por el derecho fundamental al mínimo vital de todos los funcionarios públicos**, lo que implica que deben mantener su poder adquisitivo mediante ajustes e incrementos anuales que se deben fijar teniendo en cuenta los cambios y fenómenos económicos que puedan afectar los ingresos percibidos como retribución directa del servicio prestado, lo cual sólo tiene lugar si el ajuste se realiza como mínimo en cuantía equivalente al porcentaje de variación del IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior; pues ésta reliquidación era precisamente el problema jurídico que debía resolver la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** en el medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**.

Igualmente, se tiene que en el momento de proferir la sentencia de segunda instancia en el trámite del Medio de Control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**, dicha autoridad judicial estaba obligada a hacer mención expresa y perentoria del precedente jurisprudencial establecido por la Corte Constitucional en las sentencias antes enunciadas y de su *ratio decidendi*; pues la reliquidación allí reconocida era precisamente el problema jurídico que debía resolver la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** en el medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**. Por éste motivo, atendiendo lo señalado en la sentencia T-086 de 2007 proferida por la Corte Constitucional, para poder apartarse de todas las sentencias de la Corte Constitucional mencionadas en los numerales previos cuya *ratio decidendi* fue mencionada en párrafos anteriores, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** debió asumir una fuerte carga argumentativa en la cual tenía que **referirse expresamente a los precedentes anteriormente explicados de la Corte Constitucional, es decir, no podían omitirlos ni simplemente pasarlos desapercibidos como si nunca hubieran existido, sumado ello a que debían exponer la razón o las razones serias y suficientes para el cambio de posición a pesar de tratarse de un caso similar a los casos analizados en las sentencias de constitucionalidad, de unificación y de revisión de tutela, que constituyen precedentes jurisprudenciales del órgano de cierre de la jurisdicción constitucional a cuyo acatamiento están obligadas las demás autoridades judiciales del país.**

No obstante lo anterior, se aprecia que en la sentencia proferida el día **22 de Julio de 2020**, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** omitió y pasó por alto hacer mención expresa de las sentencias de constitucionalidad, de unificación y de revisión de tutela que se refería al problema jurídico puesto de presente por la demanda formulada en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, por cuanto en ninguno de los apartes de la motivación expuesta en la sentencia proferida el día **22 de Julio de 2020**, se hizo alusión ni se mencionó la existencia de estos pronunciamientos de la Corte Constitucional como criterio jurisprudencial del órgano de cierre de la jurisdicción constitucional, **en el cual se analizaba el problema jurídico en el cual se establece que de conformidad con el principio constitucional de reajuste y movilidad de salario, todos los servidores públicos, incluidos los miembros de la Fuerza Pública sin excepción ni discriminación alguna, tienen derecho a que los ajustes de su salario se realicen teniendo en cuenta el fenómeno económico de la inflación, para que así se garantice el poder adquisitivo real del dinero percibido como contraprestación de sus servicios, por lo que la Corte Constitucional deja en claro que no es factible la realización de incrementos y ajustes salariales para los miembros de la Fuerza Pública durante el período comprendido entre 1997 a 2004 sin tomar como base el IPC fijado por el DANE, porque ello desconoce el derecho constitucional y legal a mantener el poder adquisitivo de las asignaciones salariales y de las asignaciones de retiro que se reconoce en el artículo 53 de la Constitución Política de mantener el poder adquisitivo de los ingresos laborales salariales y pensionales de todos los trabajadores.**

Mucho menos se expuso que las sentencias de la Corte Constitucional arriban a esta conclusión al evidenciar que el derecho esencial a la movilidad del salario que se consagra en el artículo 53 de la Constitución Política, impone la necesidad de mantener el PODER ADQUISITIVO del sueldo básico; por cuanto en las sentencias de constitucionalidad, de unificación y de revisión de tutela previamente mencionadas, **se resalta la importancia de mantener actualizado el valor del salario, ajustándolo periódicamente en concordancia con el comportamiento de la inflación, con el fin de contrarrestar la pérdida de su poder adquisitivo y asegurar que aquel conserve su valor en términos reales, no**

***puramente nominales; como quiera que los precedentes jurisprudenciales anteriormente anotados, destacan que el Gobierno Nacional está obligado a velar porque el salario mantenga su poder adquisitivo, de tal forma que garantice el mínimo vital y móvil de los servidores públicos sin distinción de ninguna clase, para no vulnerar lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución Política de 1991.***

De ésta forma, el desconocimiento de los precedentes de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado conllevó a que los Despachos Judiciales Accionados desconocieran que sí existe autorización normativa para aplicar el IPC para efectos laborales en cuanto atañe al reajuste de los sueldos básicos devengados en servicio activo por los miembros de la Fuerza Pública, como quiera que de conformidad con lo establecido en el ordenamiento jurídico nacional (**artículos 1,2,25,53,95 numeral 9° de la Constitución Política, artículos 2 y 4 de la Ley 4 de 1992, así como los convenios 95 y 99 de la Organización Internacional del Trabajo y la amplia jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional –en sentencias de constitucionalidad, de unificación y de revisión de tutela– como del Consejo de Estado**), el reajuste de prestaciones de índole laboral contenidos en las asignaciones mensuales de actividad y en las asignaciones de retiro sí debe realizarse para ambas clases (salarios y pensiones) de acuerdo con la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC) fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, **sin que éste aspecto se determine únicamente en función de lo establecido en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 y de la Ley 238 de 1995 y sin que se aplique única y exclusivamente para las asignaciones de retiro sin cobijar las asignaciones devengadas en servicio activo; con lo cual, contrario a lo expuesto por el Despacho Judicial Accionado en la sentencia proferida el 22 de Julio de 2020, en el sub judice no se busca entremezclar la metodología dispuesta para el reajuste de los salarios con la metodología establecida para el reajuste de las pensiones, pues la demanda promovida por el señor RODRIGUEZ BOHORQUEZ no ha buscado que se aplique el método fijado por la Ley para el reajuste de las pensiones al caso del reajuste de los salarios, sino que por el contrario, la demanda promovida por el señor RODRIGUEZ BOHORQUEZ busca solicitar la aplicación de la normatividad previamente enunciada, la cual establece que el reajuste de prestaciones de índole laboral contenidos en las asignaciones mensuales de actividad y en las asignaciones de retiro sí debe realizarse para ambas clases (salarios y pensiones) de acuerdo con la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC) fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior.**

En similar sentido, tal como se venía explicando, la sentencia proferida el 22 de Julio de 2020 en cuestión solamente se apoya de manera parcial citando apartes parciales de la sentencia C-1064 de 2001, sin hacer un análisis global y total del problema jurídico involucrado en el caso concreto, por cuanto en la parte motiva de la sentencia en cuestión no se hizo el análisis que correspondía acerca de la jurisprudencia establecida en las sentencias C-1064 de 2001, C-1017 de 2003 y C – 931 de 2004 en donde se determinó una serie de limitaciones y condicionamientos en virtud de los cuales se definían los criterios constitucionales que establecen la forma en que debe protegerse el derecho de los servidores públicos a mantener el poder adquisitivo real de los salarios. Así, en las mencionadas sentencias, la Corte Constitucional dispuso la orden al Gobierno Nacional y al Congreso de la República que en la aprobación del presupuesto general de la nación correspondiente al año 2005 debía tenerse en cuenta que al final del cuatrienio correspondiente a la vigencia del Plan Nacional de Desarrollo promulgado a través de la Ley 812 de 2003 (Por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado Comunitario) debe haberse reconocido la actualización plena del derecho a mantener el poder adquisitivo real del salario a todos los servidores públicos; ello, por cuanto la Corte Constitucional expresó que si bien la necesidad de controlar el déficit fiscal puede ser un factor a tener en cuenta por el Ejecutivo y el Legislativo cuando se trate de configurar un sistema de actualización de los salarios de los servidores públicos, el déficit fiscal no puede aducirse como sustento para fundamentar el mantenimiento de situaciones que impliquen una vulneración reiterada de derechos reconocidos en la Constitución. Esto, como quiera que en la parte resolutive de las sentencias C-1017 de 2003 y C – 931 de 2004, se incluyó un numeral cuyo texto dispone lo siguiente:

***ORDENAR al Gobierno Nacional y al Congreso de la República que, en la aprobación de la Ley del Presupuesto General de la Nación correspondiente al año 2005, tengan en cuenta que al final de cuatrienio correspondiente a la vigencia del actual Plan Nacional de Desarrollo, debe haberse reconocido la actualización plena del derecho a mantener el poder adquisitivo real del salario de todos los servidores públicos, en los términos de la consideración jurídica número 3.2.11.8.4. de la presente Sentencia.***

Sin embargo, para el caso concreto, el Despacho Judicial Accionado en la sentencia proferida el 22 de Julio de 2020 desconoció la totalidad de los condicionamientos señalados por la Corte Constitucional en



las sentencias C-1064 de 2001, C-1017 de 2003 y C-931 de 2004, bajo los cuales podía limitarse temporalmente el derecho de los servidores públicos a mantener el poder adquisitivo real de los salarios de los funcionarios públicos durante el período comprendido desde 2001 hasta 2004, pues no se realizó en la sentencia en cuestión ninguna mención ni análisis sobre los criterios expuestos en las sentencias C-1017 de 2003 y C-931 de 2004; circunstancia la cual tuvo un efecto determinante en la decisión adoptada frente a las pretensiones de la demanda formulada por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, en atención a que como consecuencia directa del desconocimiento de los precedentes jurisprudenciales obrantes en estas sentencias de la Corte Constitucional, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** negó prosperidad a dichas pretensiones, omitiendo y pasando por alto que las siguientes circunstancias estaban plenamente acreditadas dentro del trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**:

**Primera:** Al desconocer la prueba documental obrante en la certificación de sueldos básicos devengados en servicio activo, en la hoja de servicios y en la certificación de partidas computables de la asignación de retiro, el Despacho Judicial Accionado pasó por alto que durante los años comprendidos en el período que abarca desde 2001 hasta 2007, no se tuvo en cuenta el criterio de progresividad en virtud del cual el Estado debía garantizar que dentro de la vigencia del plan de desarrollo de cada cuatrienio, se avanzara progresivamente en los incrementos salariales, en forma tal que se permitiera alcanzar la actualización plena del salario, de conformidad con el índice acumulado de inflación; como también debía garantizar que dentro de los cuatro años de vigencia del Plan Nacional de Desarrollo, se obtuvieran reajustes progresivos que logren alcanzar, al final de tal período cuatrienal, incrementos iguales o superiores al índice acumulado de inflación para estos servidores; lo cual no sucedió en la realidad de los hechos, en razón a que la prueba documental demostraba que **los porcentajes de ajuste e incremento de los sueldos básicos en el período que abarca desde 2001 hasta 2007 no mantuvieron ni conservaron un crecimiento continuo y progresivo año a año, sino que oscilaron al vaivén de las circunstancias, puesto que con el transcurso de un año determinado a la anualidad siguiente en algunos períodos se evidenciaba una disminución en el porcentaje de ajuste e incremento, lo cual es muestra indicativa de regresividad.**

Así, la certificación de sueldos básicos e incrementos anuales pagados al señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** mostraba que, a manera de ejemplo, el porcentaje de ajuste e incremento de los sueldos básicos desde 2001 hasta 2007 no tuvo crecimiento o aumento constante y reiterado al paso de un año a otro, sino que reflejó una disminución en la mayor parte de estos años, pues el porcentaje de ajuste aplicado para el año 2002 fue inferior al reconocido para el año 2001, así como el porcentaje de ajuste aplicado para el año 2004 fue inferior al reconocido para el año 2003, como también se observa que el porcentaje de ajuste reconocido para el año 2006 fue inferior al reconocido para el año 2005 y el porcentaje de ajuste aplicado para el año 2007 fue inferior a los porcentajes dispuestos para los años 2001, 2002, 2003, 2004, 2005 y 2006.

**Segunda:** Durante los años comprendidos en el período que abarca desde 2001 hasta 2004, que es el período concerniente a la expedición de las sentencias C-1064 de 2001, C-1017 de 2003 y C-931 de 2004, los ajustes salariales para el personal de la Fuerza Pública no fueron reconocidos por el Estado a partir del primero de Enero del respectivo año, como quiera que **los decretos anuales por medio de los cuales el Gobierno Nacional fijó los sueldos básicos en cuestión, no fueron proferidos en el mes de Enero de cada año, sino que la expedición de los decretos en comento tuvo lugar de la siguiente forma: Decreto N° 2737 de 2001: 17 de Diciembre de 2001; Decreto N° 745 de 2002: 17 de Abril de 2002; Decreto N° 3552 de 2003: 10 de Diciembre de 2003; y Decreto N° 4158 de 2004: 10 de Diciembre de 2004.**

Además, si bien es cierto que en cada uno de estos decretos se incluyó un artículo en el cual se estableció que los ajustes salariales allí establecidos surtirían efectos fiscales a partir del 01 de Enero del respectivo año y que como consecuencia de lo dispuesto en dichos artículos el Gobierno Nacional canceló los valores monetarios correspondientes a estos ajustes salariales en forma retroactiva, no puede pasarse por alto que el Estado no dispuso el reconocimiento y pago de la debida actualización monetaria que se deriva de reconocer en forma tardía el ajuste para los salarios de los servidores públicos, puesto que el no contemplar la actualización monetaria conlleva que el ajuste simplemente sea de carácter nominal al no mantener ni conservar el poder adquisitivo de los ingresos salariales, en la medida en que el dinero en el tiempo tiene un valor determinado y si se paga después del momento en que debió haberse pagado, lo que se paga en realidad es dinero envilecido, de tal manera que para que el ajuste salarial mantuviera el poder adquisitivo se necesitaba pagarlo con actualización e indexación monetaria, para proteger así la capacidad adquisitiva del trabajador funcionario público.

**Tercera:** Durante cada uno de los años comprendidos en el período que abarca desde 2001 hasta 2004, que es el período en el cual tenían aplicación las sentencias C-1064 de 2001, C-1017 de 2003 y C-931 de 2004, el Gobierno Nacional estableció los ajustes e incrementos de los sueldos básicos del personal de la Fuerza Pública a través de los decretos N° 2737 de 2001, N° 745 de 2002, N° 3552 de 2003 y N° 4158 de 2004, limitándose la parte considerativa de estos decretos a mencionar que *en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4ª de 1992 y de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 4ª de 1992, se fija la escala gradual porcentual para el personal de oficiales, suboficiales, miembros del nivel ejecutivo y agentes de la Fuerza Pública*, que fue precisamente el argumento con el cual el A Quo indicó que los decretos mantenían intacta la presunción de legalidad al sustentarse en la Ley 4 de 1992; **sin embargo se desconoció que el Gobierno Nacional no sólo tenía el deber de mencionar las disposiciones de la Ley 4 de 1992 y de la Constitución en la parte considerativa de los decretos, sino que sobretodo tenía el deber de exponer, describir y mencionar en la parte considerativa de dichos decretos, las múltiples razones o los diferentes motivos de peso, gravedad o trascendencia que en cada una de estas vigencias fiscales llevaron a disponer la limitación del derecho a mantener el poder adquisitivo del salario mediante un ajuste o variación anual que se encuentre en consonancia con el IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, lo cual no tuvo lugar dado que en la parte considerativa de los decretos en cuestión, no se exponen las razones que llevaron a justificar la limitación del derecho al mantenimiento del poder adquisitivo mediante la realización de ajustes anuales en porcentaje inferior al IPC, pese a que las sentencias de la Corte Constitucional claramente dispusieron que a medida que iba transcurriendo cada una de las vigencias fiscales, debía justificarse con mayor número de argumentos y con razones cada vez más fuertes la necesidad de limitar el derecho mencionado, so pena de que en caso de no exponer dicha justificación de manera progresiva, debían incorporarse las partidas suficientes que garantizaran efectivamente la actualización plena de los salarios durante la vigencia del plan de desarrollo.**

**Cuarta:** En la vigencia fiscal del año 2005 no se tuvo en cuenta que al final del cuatrienio correspondiente a la vigencia del Plan Nacional de Desarrollo promulgado a través de la Ley 812 de 2003 (Por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado Comunitario), que era el vigente para la fecha en que se expidieron las sentencias C-1017 de 2003 y C-931 de 2004 y el cual vencía en el año 2006, el Gobierno Nacional debía reconocer la actualización plena del derecho a mantener el poder adquisitivo real del salario a todos los servidores públicos, puesto que para los años 2005, 2006 y 2007 el Gobierno Nacional no reconoció la actualización plena del derecho a mantener el poder adquisitivo real del salario a todos los servidores públicos a quienes se les ajustaron e incrementaron anualmente los sueldos básicos en un porcentaje inferior al IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, **ya que los porcentajes de ajuste e incremento anual decretados desde el año 2005 hasta el año 2007 no compensaron la totalidad de las diferencias desfavorables que se causaron de manera acumulativa para el período comprendido desde 1997 hasta 2004.**

En éste sentido, debe destacarse que a partir del año 2005, el Gobierno Nacional ha realizado la fijación de los sueldos básicos legales anuales para el personal de la Fuerza Pública (tanto en servicio activo como en situación de retiro) mediante un incremento y ajuste anual que continua quebrantando los principios de movilidad salarial, mínimo vital y conservación del poder adquisitivo de los ingresos salariales, puesto que el Gobierno Nacional persistió en desconocer el derecho que tienen las personas quienes perciben una prestación económica de naturaleza salarial y pensional al mantenimiento del poder adquisitivo constante para sus sueldos básicos, así como el derecho al reajuste periódico de sus pensiones legítimamente adquiridas, como medida para contrarrestar el fenómeno económico de la inflación monetaria, **ya que los porcentajes de ajuste e incremento anual desde el año 2005 no compensaron la totalidad de las diferencias desfavorables que se causaron de manera acumulativa para el período comprendido desde 1997 hasta 2004, por cuanto el ajuste e incremento del sueldo básico desde 2005 ha sido fijado en porcentaje igual a la variación del IPC consolidado por el DANE para el año inmediatamente anterior, o en porcentaje que únicamente sobrepasa como máximo en un punto porcentual a dicha variación del IPC.**

**Quinta:** Así mismo, debe destacarse que como se expresó en párrafo previo, al desconocer los criterios expuestos en las sentencias C-1064 de 2001, C-1017 de 2003 y C-931 de 2004, el Despacho Judicial Accionado pasó por alto que en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho estaba plenamente demostrado que a partir del año 2005, el Gobierno Nacional ha realizado la fijación de los sueldos básicos legales anuales para el personal de la Fuerza Pública (tanto en servicio activo como en situación de retiro) mediante un incremento y ajuste anual que no compensa la totalidad de las diferencias desfavorables que se causaron de manera acumulativa para el período comprendido desde 1997 hasta 2004 y que se acumularon para el 31 de Diciembre de 2004, por cuanto el ajuste e incremento del sueldo básico desde 2005, ha sido fijado en porcentaje igual a la variación del IPC consolidado por el DANE para el año

inmediatamente anterior, o en porcentaje que únicamente sobrepasa como máximo en un punto porcentual a dicha variación del IPC; con lo cual, contrario a lo que se planteó en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020**, los precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional obrantes en las sentencias C-1064 de 2001, C-1017 de 2003 y C-931 de 2004 permitían evidenciar que el Estado Colombiano ha quebrantado en forma reiterada los principios de movilidad salarial, mínimo vital y conservación del poder adquisitivo de los ingresos salariales, puesto que **al final del cuatrienio del plan nacional de desarrollo que culminaba en el año 2006 no se obtuvieron ajustes salariales en porcentajes que compensaran la totalidad y el acumulado de los puntos porcentuales que se dejaron de reconocer por causa de la limitación al derecho de mantenimiento del poder adquisitivo del personal de la Fuerza Pública en servicio activo cuyo sueldo básico fue superior a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes de aquella época.**

**Sexta:** Además, si bien es cierto que en cada uno de estos decretos N° 2737 de 2001, N° 745 de 2002, N° 3552 de 2003 y N° 4158 de 2004, se incluyó un artículo en el cual se estableció que los ajustes salariales allí establecidos surtirían efectos fiscales a partir del 01 de Enero del respectivo año y que como consecuencia de lo dispuesto en dichos artículos el Gobierno Nacional canceló los valores monetarios correspondientes a estos ajustes salariales en forma retroactiva, al desconocer la totalidad de los condicionamientos señalados por la Corte Constitucional en las sentencias C-1064 de 2001, C-1017 de 2003 y C-931 de 2004, el Despacho Judicial Accionado pasó por alto que en el proceso estaba plenamente acreditado que el Gobierno Nacional no dispuso el reconocimiento y pago de la debida actualización monetaria que se deriva de reconocer en forma tardía el ajuste para los salarios de los servidores públicos, puesto que el no contemplar la actualización monetaria conlleva que el ajuste simplemente sea de carácter nominal al no mantener ni conservar el poder adquisitivo de los ingresos salariales, en la medida en que el dinero en el tiempo tiene un valor determinado y si se paga después del momento en que debió haberse pagado, lo que se paga en realidad es dinero envilecido, de tal manera que para que el ajuste salarial mantuviera el poder adquisitivo se necesitaba pagarlo con actualización e indexación monetaria, para proteger así la capacidad adquisitiva del trabajador funcionario público.

**Séptima:** Al desconocer la totalidad de los condicionamientos señalados por la Corte Constitucional en las sentencias C-1064 de 2001, C-1017 de 2003 y C-931 de 2004, el Despacho Judicial Accionado pasó por alto que en el proceso estaba plenamente acreditado que durante cada uno de los años comprendidos en el período que abarca desde 2001 hasta 2004, que es el período en el cual tenían aplicación las sentencias C-1064 de 2001, C-1017 de 2003 y C-931 de 2004, el Gobierno Nacional estableció los ajustes e incrementos de los sueldos básicos del personal de la Fuerza Pública a través de los decretos N° 2737 de 2001, N° 745 de 2002, N° 3552 de 2003 y N° 4158 de 2004; decretos en los cuales **no se expone, no se describe ni se menciona por lo menos o siquiera una de las múltiples razones o de los diferentes motivos de peso, gravedad o trascendencia que en cada una de estas vigencias fiscales llevaron a disponer la limitación del derecho a mantener el poder adquisitivo del salario mediante un ajuste o variación anual que se encuentre en consonancia con el IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, pese a que las sentencias de la Corte Constitucional claramente dispusieron que a medida que iba transcurriendo cada una de las vigencias fiscales, debía justificarse con mayor número de argumentos y con razones cada vez más fuertes la necesidad de limitar el derecho mencionado, so pena de que en caso de no exponer dicha justificación de manera progresiva, debían incorporarse las partidas suficientes que garantizaran efectivamente la actualización plena de los salarios durante la vigencia del plan de desarrollo,** pues la parte considerativa de estos decretos se limita a mencionar que *en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4ª de 1992 y de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 4ª de 1992, se fija la escala gradual porcentual para el personal de oficiales, suboficiales, miembros del nivel ejecutivo y agentes de la Fuerza Pública.*

**Octava:** Al desconocer la totalidad de los condicionamientos señalados por la Corte Constitucional en las sentencias C-1064 de 2001, C-1017 de 2003 y C-931 de 2004, el Despacho Judicial Accionado pasó por alto que en el proceso estaba plenamente acreditado que el Gobierno Nacional no acató el condicionamiento señalado en el literal a) de éstas sentencias, por cuanto propició **una política permanente del Estado Colombiano que ha permitido la disminución del poder adquisitivo del salario de los funcionarios públicos, particularmente, de los funcionarios públicos de carrera administrativa especial que hacen parte y prestan sus servicios a la Fuerza Pública,** puesto que el desconocimiento del derecho a mantener el poder adquisitivo del salario mediante un ajuste o variación anual que se encuentre en consonancia con el IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, que tuvo lugar durante el lapso comprendido desde 1997 en adelante, en virtud del cual se ha ajustado e incrementado anualmente el sueldo básico en margen inferior a la variación o aumento en el costo de vida y la inflación que se registra y mide en el IPC fijado por el DANE, ha venido causando un desequilibrio

económico al personal de la Fuerza Pública cuyos efectos adversos se proyectan de manera reiterada, continua y permanente desde el año 1997 hasta la fecha actual.

De ésta manera, se aprecia que al desconocer la totalidad de los condicionamientos señalados por la Corte Constitucional en las sentencias C-1064 de 2001, C-1017 de 2003 y C-931 de 2004, el Despacho Judicial Accionado pasó por alto que con la negativa al reajuste salarial y pensional solicitado por el accionante, se quebrantó lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley 270 de 1996 en el cual se establece que las sentencias proferidas en cumplimiento del control de constitucionalidad que resulta del examen abstracto de normas legales tienen efecto erga omnes y son de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades judiciales y administrativas, en la medida en que como ha quedado visto en párrafos anteriores, el Despacho Judicial Accionado pasó por alto y no sopesó que las entidades públicas demandadas por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, no han dado cumplimiento cabal a la totalidad de los condicionamientos establecidos en las sentencias C-1064 de 2001, C-1017 de 2003 y C-931 de 2004 para la protección del derecho a mantener el poder adquisitivo de los ingresos salariales de los trabajadores que se reconoce en el artículo 53 de la Constitución Política de 1991, con lo cual se aprecia que en el caso concreto del señor se incurrió en la causal de desconocimiento del precedente por cuanto no se acató, se desconoció y se incumplió con el mandato constitucional ordenado por la Corte Constitucional (en su condición de guardián de la integridad y supremacía de la Constitución Política), en las sentencias C-1064 de 2001, C-1017 de 2003 y C-931 de 2004, en virtud del cual consideró que las Leyes Anuales de Presupuesto Nacional (**en las cuales se deben incluir los gastos derivados del pago de las asignaciones mensuales de actividad y de retiro del personal de la Fuerza Pública, por cuanto dicho personal es parte fundamental del recurso humano que compone la estructura orgánica de las Fuerzas Militares, las cuales hacen parte de la estructura organizacional del Ministerio de Defensa y del sector central del Estado**) sólo pueden tenerse como ajustadas a la Constitución si incorporan las partidas necesarias para mantener actualizados los salarios de los servidores públicos, en los términos señalados en los condicionamientos expuestos en estas sentencias C-1064 de 2001, C-1017 de 2003 y C-931 de 2004.

**4) VIOLACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN:** En la sentencia T-783/14, la Corte Constitucional explicó que la causal autónoma de procedibilidad de la acción de tutela en contra de providencias judiciales denominada “violación directa de la constitución” opera en las siguientes circunstancias: *i) cuando en la solución del caso concreto se dejó de interpretar y aplicar una disposición legal de conformidad con los principios dispuestos en la Constitución, o se deja de aplicar directamente una disposición iusfundamental a un caso concreto;* ii) cuando se aplica la ley al margen de los dictados de la Constitución; *ii) cuando el juez no tiene en cuenta el principio de interpretación conforme con la Constitución, por cuanto el juez debe tener presente que con base en el artículo 4° de la Constitución Política es norma de normas y en todo caso en que encuentre, deduzca o se le interpele sobre la incompatibilidad de una norma con la Constitución, debe aplicar las disposiciones constitucionales con preferencia a las legales (excepción de inconstitucionalidad).*

En el caso concreto, dentro del trámite del Medio de Control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, se puede observar que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**, en la sentencia proferida el día **22 de Julio de 2020**, incurrió en la causal de violación directa de la Constitución, en la medida en que desatendió principios y reglas constitucionales que debieron ser tenidas en cuenta al momento de resolver el caso concreto puesto a su consideración por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, así como se abstuvo de dar aplicación a la excepción de inconstitucionalidad que se había demostrado a cabalidad por el accionante; lo cual se procederá a demostrar de la manera en que se expone a continuación.

a) **VIOLACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN POR EL DESCONOCIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES CONSAGRADOS EN EL ARTÍCULO 53 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991.**

En éste sentido, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** ha debido tener presente que el artículo 53 de la Constitución Política plantea la aplicación de una serie de principios mínimos fundamentales para resolver los conflictos que se susciten en el ámbito laboral, los cuales fueron desconocidos de la siguiente forma:

1. **PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD:** Dentro de estos principios se encuentra contemplado el principio de favorabilidad, ya que el artículo 53 de la Constitución Política plantea la aplicación de éste principio para resolver los conflictos y las dudas que se susciten en materia de aplicación e interpretación de las fuentes formales en derecho laboral.

Respecto de este principio de favorabilidad, la Corte Constitucional en la sentencia SU-1185 de 2001, realizó un estudio detallado de su contenido y alcance en materia laboral, **sosteniendo que los operadores judiciales tienen el deber perentorio de ponderar y sopesar todas las interpretaciones de las normas jurídicas involucradas en la solución del caso concreto, aplicando la que sea más favorable a las pretensiones del demandante más allá del criterio personal de cada juez o magistrado e independientemente de que en su fuero interno pudiesen llegar a discrepar de dicha interpretación favorable.**

Desde ésta perspectiva se aprecia que en el caso concreto del señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, el Despacho Judicial Accionado no tuvo en cuenta, no ponderó ni sopesó la interpretación que sobre las normas involucradas en el problema jurídico materia de debate se ha estado dando en las diferentes sentencias de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado, del Tribunal Administrativo del Quindío, del Juzgado 11 Administrativo del Circuito de Bogotá D.C. y del Juzgado 24 Administrativo de Bogotá D.C. que se mencionaron y aportaron a lo largo del trámite del proceso, en las cuales se expuso un criterio jurídico objetivo y razonable que sí permitía acceder en forma favorable a las pretensiones de la demanda, a partir de la interpretación del artículo 53 de la Constitución Política y de los precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado que se expusieron en numerales previos, en los cuales se expresa de manera seria y razonable que el personal de la Fuerza Pública que se encontraba en servicio activo durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004 sí tiene derecho a que sus ingresos salariales sean ajustados e incrementados en un porcentaje que se encuentre en consonancia con el IPC fijado por el DANE.

En éste sentido, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** no ponderó ni sopesó que bajo los mismos fundamentos jurídicos expuestos en la demanda promovida por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, el Juzgado 11° Administrativo de Bogotá D.C. en la sentencia proferida el día 03 de Septiembre de 2014, dentro del trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por **NORMAN ALFREDO PABON RAMIREZ** en contra de la **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – FUERZA AÉREA COLOMBIANA**, Radicado N° 2013-00567-00, la cual fue aportada con la presentación de la demanda, respecto al problema jurídico relacionado con el reajuste del salario básico devengado en actividad de conformidad con el incremento anual del Índice de Precios al Consumidor (IPC) en el período comprendido entre el 01 de Enero de 1997 al 31 de Diciembre de 2004, el Juzgado 11° Administrativo de Bogotá D.C. **manifestó que de acuerdo con lo señalado en el parágrafo 3° del artículo 1 del decreto 122 de 1997, los aumentos salariales de la Fuerza Pública que debía decretar el Gobierno Nacional para futuras vigencias fiscales debían ser iguales a las que se establecieran para los empleados de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el nivel nacional; lo cual complementó citando los precedentes constitucionales obrantes en las sentencias C-1433 de 2000 y C-815 de 1999 para establecer que para la fijación del régimen salarial y prestacional de la Fuerza Pública, el Gobierno Nacional debía tener en cuenta el artículo 53 de la Constitución Política que establece los principios fundamentales como la remuneración vital y móvil manteniendo el poder adquisitivo de los salarios.**

De igual forma, en ésta sentencia, el Juzgado 11° Administrativo de Bogotá D.C. manifestó que **el método de la escala gradual porcentual si bien constituía una prerrogativa del régimen especial de la Fuerza Pública, no era la más favorable, pues debía tenerse en cuenta que por la situación económica del país, eventualmente puede generar ajustes en porcentaje inferior al Índice de Precios al Consumidor (IPC) que determina el aumento anual de salarios para los demás empleados del sector público, al punto en que existe la posibilidad que en algunos años éste aumento fuese inferior al IPC, produciéndose un detrimento económico en los salarios.** Así mismo, el Juzgado 11 Administrativo de Bogotá D.C. **aclará en la sentencia que el demandante no pedía ni el operador judicial decretaba la aplicación de la Ley 100 de 1993 para el incremento de los salarios con fundamento en el Índice de Precios al Consumidor (IPC). De ésta manera, en la sentencia enunciada, el Juzgado 11° Administrativo de Bogotá D.C. concluyó que teniendo en cuenta los porcentajes establecidos conforme a la escala gradual porcentual fijados en el inciso segundo del artículo primero de los decretos 122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004, fueron inferiores al índice de precios al consumidor para el año anterior, debían ser inaplicados por ser violatorios del artículo 53 de la Constitución Política, para que en su lugar se reajustara la asignación básica con aplicación del IPC para los años 1997 a 2004 por ser más favorable; es decir, utilizando los mismos fundamentos jurídicos expuestos en la sentencia apelada, el Juzgado 11° Administrativo arribó a una decisión cuyo sentido es diametralmente opuesto al sentido de la sentencia materia de apelación.**

En igual sentido, por otra parte, se aprecia que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** no ponderó ni sopesó que bajo los mismos fundamentos jurídicos expuestos en la demanda promovida por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, en la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Quindío el día 13 de Noviembre de 2015, dentro del trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por **CARLOS ALBERTO VARGAS RINCON** en contra de la **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL**, Radicado N° 2012-00102-01, la cual fue aportada al expediente con la presentación de la demanda, se cita el precedente contenido en la sentencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado proferida el 28 de Junio de 2012 dentro del Radicado N° 05001233100020010226001 en donde se expresa que ***dadas las condiciones anteriores, debe resaltarse por la Sala que todo servidor público tiene derecho a que su salario se reajuste de forma periódica para evitar la pérdida del poder adquisitivo del mismo respetando los principios de equidad, movilidad y proporcionalidad del salario, así el porcentaje en que debe ser incrementado el salario de los servidores públicos debe ser proporcional al nivel y el grado del cargo que desempeña en la entidad estatal. En éste punto debe resaltar la Sala que el incremento salarial si bien debe ser proporcional como ya se expuso, éste no puede ser inferior al IPC del año que expira cuando dicho reajuste es discutido y finalmente decretado en sede judicial;*** de lo cual concluye el Tribunal que todo servidor público sin discriminación alguna tienen derecho a que los ajustes de su salario se realicen teniendo en cuenta el fenómeno económico de la inflación, de conformidad con el IPC para evitar la pérdida del poder adquisitivo del mismo, respetando los principios de equidad, movilidad y proporcionalidad del salario.

De ahí que, el Tribunal Administrativo del Quindío manifiesta en la sentencia que ***en caso de que la escala gradual porcentual de sueldos básicos fijados por el Gobierno Nacional para los miembros de la Fuerza Pública determine los aumentos y ajustes sin tomar como base el IPC o en porcentajes inferiores a dicho IPC, se tiene derecho a que la asignación mensual percibida en actividad sea reajustada por los años en que se presentó una diferencia con el IPC; destacando el Tribunal que con fundamento en jurisprudencia del Consejo de Estado que señala que el derecho al reajuste pensional no prescribe aunque prescriban las mesadas no reclamadas en tiempo, debe predicarse que igualmente el derecho al reajuste del salario no prescribe, en la medida en que si bien pueden prescribir algunas diferencias resultantes de dicho reajuste salarial, éste derecho al reajuste por estar protegido por el artículo 53 de la Constitución Política, no prescribe en sí mismo puesto que su aplicación afecta directamente la liquidación y pago de los derechos salariales y prestacionales subsiguientes; es decir, utilizando los mismos fundamentos jurídicos expuestos en la sentencia apelada, el Tribunal Administrativo del Quindío arribó a una decisión cuyo sentido es diametralmente opuesto al sentido de la sentencia materia de apelación.***

Igualmente, el Despacho Judicial Accionado no ponderó ni sopesó que bajo los mismos fundamentos jurídicos expuestos en la demanda promovida por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, en la sentencia proferida por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado el día 07 de Febrero de 2013, dentro del trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por **JOSE GABRIEL PEREZ MORENO** en contra de la **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL**, con ponencia del DR. GERARDO ARENAS MONSALVE Radicado N° 05001-23-31-000-2003-01998-01, se dejó en claro que tanto en la Corte Constitucional como en el Consejo de Estado se ha impuesto una línea jurisprudencial en materia de reajuste salarial, según la cual el incremento de salarios no puede ser inferior al IPC fijado por el DANE en el año que expira, por cuanto es de ésta forma como el Gobierno Nacional cumple con su obligación de mantener el poder adquisitivo del salario, garantizando el mínimo vital y móvil de los trabajadores, sin vulnerar el artículo 53 de la Constitución Política.

De igual forma, ***en éste pronunciamiento, la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado ha precisado que el incremento salarial anual es un derecho de todos los servidores públicos, que se justifica para el mantenimiento del poder adquisitivo de la moneda y para garantizar el mínimo vital y móvil que perciben; puesto que el mantenimiento del poder adquisitivo con miras a garantizar el mínimo vital y móvil constituye un deber jurídico del Gobierno emanado de las normas de la Constitución y, específicamente, de los artículos 53, 150, numeral 19 literal e) y 187, así como del artículo 4 de la Ley 4 de 1992, por cuanto la obligación que establece la Constitución de aumentar periódicamente los salarios de los servidores públicos indudablemente tiene una concreción en la Ley 4ª de 1992, específicamente en los arts. 1º, 2º y 4º, los cuales constituyen el instrumento para hacer efectivos los mandatos constitucionales que imponen al Estado el deber de conservar el poder adquisitivo de los salarios y de asegurar que la remuneración de los trabajadores sea digna, justa, vital y móvil.***

En éste pronunciamiento, la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado también **dejó en claro que el fundamento normativo de éste derecho a mantener el poder adquisitivo del salario no deviene de la Ley 100 de 1993**, sino de la interpretación sistemática de los artículos 1,2,25,53,95 numeral 9° de la Constitución Política, la Ley 4 de 1992, así como de los convenios 95 y 99 de la Organización Internacional del Trabajo relacionados con la protección del salario; normas todas estas las cuales ratifican que el derecho a un salario justo presupone el derecho a mantener el poder adquisitivo del mismo; motivo por el cual, la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado manifestó que el incremento salarial ordenado de conformidad con el IPC fijado por el DANE no desconoce la existencia de regímenes salariales y prestacionales especiales (como lo es el régimen salarial y prestacional de la Fuerza Pública), sino que lo que hace es actualizar la vigencia de postulados constitucionales que deben ser tenidos en cuenta al momento de establecer los incrementos salariales de todos los servidores públicos, hállese o no sometidos a un régimen salarial y prestacional especial, pues no debe perderse de vista que todos los servidores públicos son titulares del derecho constitucional al incremento del salario; es decir, utilizando los mismos fundamentos jurídicos expuestos en la sentencia apelada y señalados en el libelo introductorio, el Consejo de Estado arribó a una decisión cuyo sentido es diametralmente opuesto al sentido de la sentencia materia de apelación.

De otro lado, el Despacho Judicial Accionado no ponderó ni sopesó que bajo los mismos fundamentos jurídicos expuestos en la demanda promovida por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, en la sentencia proferida por la Sección Primera del Consejo de Estado el día 22 de Mayo de 2014, dentro del trámite de la Acción de Tutela promovida por **HENRY MAYORGA RODRIGUEZ** en contra de la **SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "C"- DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**, con ponencia de la DRA. MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ Radicado N° 2013-02692-01, se analizó una acción de tutela presentada dentro del contexto del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor **MAYORGA RODRIGUEZ** en contra de la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL**, el cual le correspondió en primera instancia al Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de Facatativá, quien mediante sentencia de 27 de marzo de 2012, no accedió a ordenar los reajustes solicitados por el demandante, quien reclamaba la reliquidación de la asignación básica mensual y sus demás emolumentos laborales devengados como empleado público vinculado a la Nación-Ministerio de Defensa-Fuerza Aérea Colombiana, por considerar el actor que se habían incrementado en un porcentaje inferior al IPC durante el período comprendido entre los años 1999 a 2001; sentencia de primera instancia que fue confirmada por la Sección Segunda -Subsección "C"- del Tribunal Administrativo de Cundinamarca mediante sentencia de 13 de Septiembre de 2012.

Respecto al problema jurídico relacionado con el reajuste en el incremento de los salarios básicos mensuales devengados en servicio activo durante los años 1999 a 2001, por haber sido incrementados anualmente en porcentaje inferior al IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, de entrada, la Sección Primera del Consejo de Estado manifiesta que resultaría a todas luces inconstitucional, aceptar que no se tuviera en cuenta la variación del costo de vida para establecer el aumento porcentual no solo de los salarios sino de las pensiones y de las asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública.

De igual forma, *la Sección Primera del Consejo de Estado manifestó que en el enunciado caso concreto, la Sección Segunda -Subsección "C"- del Tribunal Administrativo de Cundinamarca había incurrido en un defecto sustantivo al desconocer la línea jurisprudencial contenida en la sentencia C - 1433 de 2000, en la cual la Corte Constitucional declaró la obligación que tiene el Estado no solo de conservar el poder adquisitivo del salario, sino de asegurarse que los ingresos recibidos por los empleados públicos sean proporcionales a la naturaleza y el valor propio de su trabajo, en la medida en que el incremento anual del salario es un deber constitucional y legal, establecido con el fin de velar por el mínimo vital de las personas y su derecho a tener una vida digna; es decir, utilizando los mismos fundamentos jurídicos expuestos en la sentencia apelada, el Consejo de Estado arribó a una decisión cuyo sentido es diametralmente opuesto al sentido de la sentencia materia de apelación.*

De otra parte, el Despacho Judicial Accionado no ponderó ni sopesó que bajo los mismos fundamentos jurídicos expuestos en la demanda promovida por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** en la sentencia proferida por el Juzgado 24° Administrativo de Bogotá D.C. el día 26 de Agosto de 2010, dentro del trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por **GERMAN ENRIQUE CARDONA PINZÓN** en contra de la **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL**, Radicado N° 2009-00300-00, se reconoció al señor **CORONEL (RA) del Ejército Nacional GERMAN ENRIQUE CARDONA PINZÓN** el reajuste del sueldo básico con el IPC certificado por el DANE, dando cumplimiento a lo ordenado en la sentencia judicial proferida el 26 de Agosto de 2010 por el Juzgado 24° Administrativo de Bogotá

**D.C., aclarada por providencia del 01 de Octubre de 2010; dentro del trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho distinguido con el Radicado N° 2009-003000.**

Vale la pena destacar que el Despacho Judicial Accionado se abstuvo de ponderar y no tuvo en cuenta que los documentos relacionados con ésta sentencia mostraban que el señor **GERMAN ENRIQUE CARDONA PINZON** fue retirado del servicio activo con baja efectiva el día 24 de Septiembre de 2008 y le fue reconocida asignación de retiro con posterioridad al 01 de Enero de 2005, según lo expresa la Resolución N° 1870 de 2008 la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL). Además, conforme se expresa a través del Oficio N° 20155350534291 aportado al proceso, la Dirección de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional remitió las copias de las providencias emitidas por el Juzgado 24 Administrativo de Bogotá D.C., con destino a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL) a efectos de que esta entidad realizara el reajuste consecuencial del sueldo básico y de la asignación de retiro por efectos de la reliquidación que efectuó el Ministerio de Defensa del sueldo básico devengado en servicio activo; es decir, utilizando los mismos fundamentos jurídicos expuestos en la sentencia apelada, el Juzgado 24° Administrativo arribó a una decisión cuyo sentido es diametralmente opuesto al sentido de la sentencia materia de apelación.

De otro lado, es de trascendental magnitud referir que el Despacho Judicial Accionado no ponderó ni sopesó que bajo los mismos fundamentos jurídicos expuestos en la demanda promovida por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, en la sentencia proferida por el Juzgado 24° Administrativo de Bogotá D.C. el día 15 de Diciembre de 2017, dentro del trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por **JOSE MANUEL RUIZ CEDIEL** en contra de la **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL**, Radicado N° 11001-33-35-024-2015-00436-00, respecto al problema jurídico relacionado con el reajuste del salario básico devengado en actividad de conformidad con el incremento anual del Índice de Precios al Consumidor (IPC) en el período comprendido entre el 01 de Enero de 1997 al 31 de Diciembre de 2004, el Juzgado 24° Administrativo de Bogotá D.C. manifestó que la actualización del salario o incremento anual salarial se realiza con el fin de que sobre el mismo no ocurra el fenómeno de pérdida del valor adquisitivo del dinero por el transcurso del tiempo.

Así mismo, los Despachos Judiciales Accionados no ponderaron ni sopesaron que en este pronunciamiento, el Juzgado 24° Administrativo de Bogotá D.C. cita el precedente contenido en la sentencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado proferida el 28 de Junio de 2012 dentro del Radicado N° 05001233100020010226001 en donde se expresa que **la Corte Constitucional ha enfatizado en su jurisprudencia (sentencias C-481 de 1999 y C-815 de 1999) que en relación al reajuste salarial que se decreta por el Gobierno nunca podrá ser inferior al porcentaje del IPC del año que expira, cumpliendo así con su obligación de velar porque el salario mantenga su poder adquisitivo, de tal forma que garantice el mínimo vital y móvil a los trabajadores y a quienes de ellos dependen. De lo contrario, se vulnera el artículo 53 de la Constitución.**

En similar sentido, **el Juzgado 24° Administrativo de Bogotá D.C. manifiesta que de los criterios para mantener el poder adquisitivo de los salarios de los servidores públicos se destaca que el Estado les debe garantizar progresivamente la actualización plena de su salario de conformidad con las variaciones en el Índice de Precios al Consumidor (IPC), como lo ha manifestado la Corte Constitucional en la sentencia C-931 de 2004; sentencia a partir de la cual, el Juzgado 24° Administrativo de Bogotá D.C. concluye que el reajuste salarial porcentual que se utiliza a favor de los empleados públicos no puede ser inferior al Índice de Precios al Consumidor (IPC) del año inmediatamente anterior, y que partiendo de esta base se puede modificar el porcentaje según el cargo que desempeñe el servidor, por lo cual corresponde anualmente al Gobierno Nacional fijar el régimen salarial de los empleados públicos con el fin de mantener el poder adquisitivo del salario, incremento que no puede ser inferior al Índice de Precios al Consumidor (IPC) del año inmediatamente anterior. De ésta forma, en la sentencia en cuestión el Juzgado 24° Administrativo de Bogotá D.C. precisó que debía verificarse si el reajuste de los salarios fue inferior al Índice de Precios al Consumidor (IPC), para lo cual consideró importante advertir que, de acuerdo con la jurisprudencia señalada en la sentencia C-931 de 2004 (sin desconocer que los límites al derecho a mantener el poder adquisitivo del salario es diferente en caso de percibir bajos, medios y altos salarios mensuales), no pueden los servidores recibir un reajuste salarial anual inferior al Índice de Precios al Consumidor (IPC).**

La anterior síntesis de los planteamientos expuestos en las sentencias proferidas en casos similares al del aquí demandante **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, se realiza en la medida en que en la sentencia proferida por la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** el día **22 de Julio de 2020**, no se ponderó ni se sopesó que varios pronunciamientos judiciales provenientes de



algunos juzgados y tribunales administrativos, así como de la Sección Segunda del Consejo de Estado, que actualmente se encuentran en firme y ejecutoriados, en los cuales se analizaron varios casos de algunos miembros de la Fuerza Pública que se encontraban en servicio activo para el período comprendido desde 1997 hasta 2004 (es decir, que estaban en la misma situación fáctica del aquí accionante), concluyeron a partir de los mismos fundamentos constitucionales y legales expuestos en la demanda promovida por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, que debía realizarse el reajuste de las asignaciones mensuales devengadas en servicio activo, al considerar razonada y fundadamente que existió la omisión del Gobierno Nacional de aumentar el salario base de liquidación de la asignación mensual de actividad y de las prestaciones sociales, de conformidad con el Índice de Precios al Consumidor (IPC) fijado por el DANE durante el período comprendido entre los años 1997 a 2004; lo cual tuvo lugar desde una interpretación alterna de las normas constitucionales y legales involucradas en el problema jurídico que debía analizar la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**, con carácter serio, objetivo y razonado.

Por estas razones, se evidencia que el Despacho Judicial Accionado incurrió en desconocimiento del principio de favorabilidad, puesto que no abordó el estudio y análisis del problema jurídico inherente al caso concreto, haciendo uso de los elementos de juicio y argumentos plasmados en las mencionadas sentencias, en las cuales se ponía de manifiesto la existencia de una interpretación favorable de las normas constitucionales y legales involucradas en el problema jurídico materia de discusión, en virtud de la cual, sería y razonadamente se demostraba el quebranto de una norma fundamental y prevalente como lo es el artículo 53 de la Constitución Política que brindaba sustento y respaldo a la reliquidación de los sueldos básicos y de la asignación de retiro de conformidad con el IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, pese a que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** tuvo conocimiento de la existencia de los precedentes jurisprudenciales de constitucionalidad abstracta, de revisión de tutela y de unificación provenientes de la Corte Constitucional, así como de los pronunciamientos de la Sección Segunda del Consejo de Estado y de los pronunciamientos judiciales provenientes de los Juzgados Administrativos de Bogotá D.C. y del Tribunal Administrativo de Quindío, por haber sido aportados como prueba documental con bastante anterioridad a la fecha en que se profirió la sentencia del **22 de Julio de 2020**.

Incluso, es de trascendental magnitud destacar que la seriedad, objetividad y razonabilidad de los planteamientos expuestos en las sentencias provenientes de la Sección Segunda del Consejo de Estado, de los Juzgados Administrativos de Bogotá D.C. y del Tribunal Administrativo de Quindío, cuyas copias fueron aportadas a lo largo del trámite del proceso, **encuentran pleno sustento y respaldo argumentativo**, en la medida en que se trata de pronunciamientos emitidos frente a casos similares al del aquí demandante, pues se utilizaron los mismos fundamentos jurídicos expuestos en la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho promovida por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** para arribar a una decisión cuyo sentido es diametralmente opuesto al sentido de la sentencia proferida por el Despacho Judicial Accionado. Ello, como quiera que la Sección Segunda del Consejo de Estado, los Juzgados Administrativos de Bogotá D.C. y el Tribunal Administrativo de Quindío dejaron en claro que **el fundamento normativo de las pretensiones de la demanda radica en el derecho a la movilidad salarial establecido en el artículo 53 de la Constitución Política que obliga a mantener el poder adquisitivo del salario, así como de la jurisprudencia de la Corte Constitucional expuesta en las sentencias C-815 de 1999, C-1433 de 2000 y C-1064 de 2001, sin que ello implique o conlleve aplicar la Ley 100 de 1993 a las asignaciones básicas salariales, ni entremezclar la metodología establecida para el reajuste de las pensiones con la metodología dispuesta para el reajuste de los salarios, o mucho menos arrogarse prerrogativas conferidas exclusivamente al legislador y al ejecutivo para regular el régimen especial de la Fuerza Pública, como erradamente se expresó en las sentencias emitidas por el Despacho Judicial Accionado.**

En el caso del accionante, es factible observar que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** no tuvo en cuenta la existencia de las sentencias de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado, del Tribunal Administrativo de Quindío, del Juzgado 11 Administrativo de Bogotá D.C., del Juzgado 24 Administrativo de Bogotá D.C. por lo cual no dio aplicación del principio de favorabilidad en materia laboral que se encuentra consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política de 1991, como tampoco brindó argumentación legal alguna para apoyar la negativa a dar aplicación a estos precedentes jurisprudenciales; incurriendo así en la causal de **VIOLACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN**, por cuanto el Despacho Judicial Accionado debió analizar y ponderar los planteamientos expuestos en dichos pronunciamientos judiciales en los cuales se exponía una interpretación más favorable de las normas jurídicas involucradas en el tema relacionado con el reajuste de los sueldos básicos devengados en servicio activo durante el intervalo comprendido desde 1997 hasta 2004 de conformidad con el IPC fijado por el DANE para éste período.

Así, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** no expresó motivación alguna de fondo para desvirtuar la existencia de múltiples sentencias judiciales que sustentaban la aplicación de un criterio interpretativo más favorable que brindaba respaldo a las pretensiones de la demanda formulada por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, desconociendo que el precedente de la sentencia de unificación SU-1185 de 2001 de la Corte Constitucional, le establecía el deber perentorio de ponderar y sopesar las demás interpretaciones de las normas jurídicas involucradas en la solución del caso concreto planteado en la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho promovida por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, aplicando la que fuese más favorable a las solicitudes del accionante, más allá del criterio hermenéutico de los funcionarios de la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** e independientemente de que en su fuero interno pudiesen llegar a discrepar de dicha interpretación, con lo cual se desconoció lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución Política de 1991 que reconoce el principio de favorabilidad al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho.

Por consiguiente, la falta de motivación de la sentencia proferida el día **22 de Julio de 2020** por la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**, en la cual no se estableció si era procedente o no la aplicación de los criterios expuestos en sentencias judiciales referidas al mismo problema jurídico que se debatía en el caso concreto del señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, las cuales eran favorables al accionante y brindaban respaldo a las pretensiones de su demanda, tiene un impacto directo en el debido proceso del demandante **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, puesto que además de incurrir en la causal de procedibilidad de la acción de tutela denominada "**VIOLACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN**", se dejaron de brindar razones jurídicas de significativa envergadura que ameritaban establecer el reajuste de los sueldos básicos devengados en servicio activo durante el intervalo comprendido desde 1997 hasta 2004 de conformidad con el IPC fijado por el DANE para éste período, conforme con las sentencias judiciales que han venido accediendo a dichas solicitudes y que eran notoriamente favorables al accionante, al brindar respaldo argumentativo y jurisprudencial a las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**.

A partir de dichos antecedentes, se considera que para no incurrir en la causal de violación directa de la Constitución Política, era necesario que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** analizara el principio de favorabilidad de forma completa tal como lo ordena la jurisprudencia vinculante de la Corte Constitucional, porque éste análisis sobre la interpretación favorable del principio de remuneración mínima vital y móvil, así como del principio de mantenimiento de poder adquisitivo y reajuste periódico de los ingresos laborales que contempla el artículo 53 de la Constitución Política, era un requisito determinante para dilucidar de fondo y en forma completa o cabal si era procedente o no acceder al reajuste salarial y pensional solicitado; pues debieron tomarse en cuenta los criterios expuestos en las sentencias de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado, del Tribunal Administrativo de Quindío, del Juzgado 11 Administrativo de Bogotá D.C., del Juzgado 24 Administrativo de Bogotá D.C., en procura de resaltar la favorabilidad ínsita e inherente a la interpretación que hacen las demás autoridades de las normas involucradas, al punto de brindar una motivación expresa, concreta y específica sobre éste aspecto, más allá del carácter netamente formal propio de la vinculatoriedad del precedente; pues en las circunstancias del caso, se aprecia que de haberse realizado un análisis completo de la interpretación más favorable para el pensionado a la luz de lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución Política, el resultado hubiese sido diametralmente opuesto, pues se hubiese accedido a las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**.

Al respecto, nótese que existe un número significativo de decisiones judiciales en donde se accedió favorablemente al reajuste salarial y pensional solicitado, frente a casos en los cuales se debatía idéntico problema jurídico respecto de personas en idéntica situación fáctica, interpretando las mismas normas jurídicas bajo criterios igualmente razonables que sin apartarse de la finalidad de la norma y en busca de un entendimiento sistemático y teleológico de la misma, se llegaba en forma justificada, lógica y coherente, a una conclusión muy distinta a la cual arribó la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** que evidenciaba los errores cometidos por el Ministerio de Defensa Nacional y por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL). Esto, confirma la relevancia del análisis completo del principio de favorabilidad en materia laboral.

En éste contexto, resulta reprochable que ante la existencia de dos posiciones contrarias del Consejo de Estado, de dos posiciones contrarias de los tribunales administrativos, de dos posiciones contrarias entre los juzgados administrativos, frente al tema relacionado con los efectos a futuro que se derivan de la modificación de la base salarial y de la asignación de retiro cancelada desde el 01 de Enero de 1997 en adelante al personal castrense por efectos de la reliquidación de las mismas conforme con la variación del

IPC fijado por el DANE para el período 1997-2004; todas ellas igualmente razonables, serias y objetivas, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** no hubiesen acudido al principio de favorabilidad contemplado en el artículo 53 de la Constitución Política para la defensa de los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad que le asisten al señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, para ponderar las circunstancias más favorables existentes sobre la materia sometida a su criterio jurídico. Obsérvese que en el caso concreto, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** ha debido acudir a la interpretación más favorable al trabajador que contempla como principio y regla constitucional el artículo 53 de la Constitución Política de 1991, para ponderar la solución del problema jurídico puesto de presente en la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, entre las dos opciones interpretativas y jurisprudenciales que sobre el tema materia de las pretensiones de la demanda, han existido en el Consejo de Estado, en la Corte Constitucional, en los tribunales administrativos y en los juzgados administrativos.

2. **PRINCIPIO DE PRIMACÍA DE LA REALIDAD SOBRE LAS FORMALIDADES Y DEL REAJUSTE PERIÓDICO DE LOS INGRESOS LABORALES:** Dentro de los principios mínimos fundamentales del ordenamiento jurídico laboral, el artículo 53 de la Constitución Política plantea la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral y del principio de reajuste periódico de los ingresos laborales, como elementos para la solución de los conflictos y las controversias que se susciten en el ámbito laboral.

En el caso concreto del señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, de manera infortunada la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** no tuvo en cuenta, no ponderó ni sopesó que en virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral inherente a los miembros de la Fuerza Pública, al momento de resolver el problema jurídico relacionado con la modificación de la base salarial y de la asignación de retiro cancelada desde el 01 de Enero de 1997 en adelante al personal castrense por efectos de la reliquidación de las mismas conforme con la variación del IPC fijado por el DANE para el período 1997-2004, necesariamente debía tenerse presente la realidad económica cotidiana que viven los trabajadores y los funcionarios públicos colombianos y, entre ellos el personal de la Fuerza Pública en su condición de funcionarios públicos sometidos al régimen de carrera administrativa especial, la cual de manera infortunada fue ignorada al momento de determinar los ajustes e incrementos de los sueldos básicos devengados durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004.

Lo dicho, porque la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** no ponderó ni sopesó que todas las obligaciones económicas sufragadas por los funcionarios públicos con sus ingresos salariales para poder dar satisfacción a las necesidades básicas elementales tanto propias como del núcleo familiar, son objeto de ajuste e incremento anual conforme con la variación del IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, lo cual se encuentra autorizado por parte del Gobierno Nacional.

Así, se observa en la realidad económica cotidiana que viven los trabajadores y los funcionarios públicos colombianos y, entre ellos el personal de la Fuerza Pública en su condición de funcionarios públicos sometidos al régimen de carrera administrativa especial, mientras el órgano legislativo establece que el precio de los arrendamientos debe reajustarse anualmente teniendo en cuenta para ello el índice de precios al consumidor (IPC) fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, el Gobierno Nacional no dispuso ni realizó el ajuste e incremento anual de los sueldos básicos del personal de la Fuerza Pública teniendo en cuenta el Índice de Precios al Consumidor (IPC) fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior; mientras las cuotas de obligaciones hipotecarias que pagan los funcionarios públicos en su condición de ciudadanos a las corporaciones de ahorro y vivienda y a otras entidades financieras, se reajustan diariamente al ritmo de la inflación, el Gobierno Nacional no dispuso ni realizó el ajuste e incremento anual de los sueldos básicos del personal de la Fuerza Pública teniendo en cuenta el Índice de Precios al Consumidor (IPC) fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior; el precio de la gasolina, con su profunda incidencia en el transporte de bienes y personas, se reajusta periódicamente para que no sufra mengua alguna al ritmo de la inflación, el Gobierno Nacional no dispuso ni realizó el ajuste e incremento anual de los sueldos básicos del personal de la Fuerza Pública teniendo en cuenta el Índice de Precios al Consumidor (IPC) fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior; los servicios públicos de acueducto y alcantarillado, energía eléctrica, telefonía, gas natural y aseo, se incrementan periódicamente al ritmo de la inflación para que se conserve su valor; los precios de las pensiones de los colegios y las matrículas universitarias que se sufragan con el salario de los funcionarios públicos, son objeto de reajuste conforme a la variación de la inflación en los distintos periodos académicos; el valor de las obligaciones cuando se incumplen los contratos, debe cancelarse luego con actualización monetaria que se determina utilizando como parámetro el Índice de Precios al Consumidor

(IPC); del mismo modo, constantemente la canasta familiar sube de precio, según las certificaciones oficiales conforme al ritmo de variación de la inflación; igual acontece con los aportes que de los salarios se hacen con destino a las EPS, y desde luego, el precio de los medicamentos y los tratamientos respectivos cuando no son cubiertos por el Plan Obligatorio de Salud y se sufragan fuera del mismo, los cuales se ajustan e incrementan anualmente conforme a la variación de la inflación.

Y, todo ello no obstante que, en forma absolutamente desarticulada de esta realidad económica cotidiana en la cual se establece el acceso a los bienes y servicios necesarios para satisfacer las necesidades básicas de los trabajadores y de su núcleo familiar que se sufragan los ingresos salariales y pensionales, el Despacho Judicial Accionado no sopesó ni tuvo en cuenta que el Gobierno Nacional dispuso que los salarios de los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo (siendo el instrumento esencial destinado para la consecución de los bienes y servicios requeridos para la satisfacción de las necesidades básicas) fueran objeto de ajuste e incremento por debajo de la variación de la inflación que se mide y se registra por el DANE a través del Índice de Precios al Consumidor (IPC), pese a que el artículo 53 de la Constitución Política consagra la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas en la regulación del vínculo de trabajo, como principio fundamental, mínimo e irrenunciable de la normatividad laboral que se aplica tanto a trabajadores del sector privado como a los funcionarios públicos de cualquier nivel.

Por ello, el Despacho Judicial Accionado incurre en una ostensible equivocación en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020**, debido a que no era cualquier porcentaje de ajuste e incremento el que el Gobierno Nacional podía fijar en los decretos anuales expedidos para el régimen especial de la Fuerza Pública, como erradamente lo señala la sentencia en cuestión al expresar que la escala gradual porcentual no puede ser modificada por orden judicial porque en ella se fijan los sueldos básicos mensuales de los miembros de la Fuerza Pública en ejercicio de facultades constitucionales y legales, por cuanto de acuerdo con el principio constitucional de primacía de la realidad sobre las formalidades, el porcentaje de ajuste e incremento anual de los sueldos básicos que debía disponer el Gobierno Nacional debía ser un porcentaje que tenía que estar en consonancia con el Índice de Precios al Consumidor (IPC), por cuanto éste IPC es el que regula la variación y ajuste anual que sufren los bienes y servicios destinados a la satisfacción de las necesidades básicas de los trabajadores, pues solamente de ésta forma se podía velar por la salvaguarda que impida quebrantar la prohibición de desmejorar los salarios y las prestaciones sociales, así como poder garantizar el derecho al reajuste periódico de las pensiones, al mantenimiento del poder adquisitivo de los ingresos laborales y a la remuneración mínima vital y móvil; máxime cuando, contrario a lo indicado en la sentencia proferida por el Despacho Judicial Accionado, es deber del Gobierno Nacional modificar anualmente la escala salarial de los miembros de la Fuerza Pública con base en los criterios y objetivos contenidos en los literales del artículo 2, cuyo literal a) establece la obligatoriedad del Gobierno de garantizar el derecho a mantener el poder adquisitivo de los ingresos laborales que reconocen los artículos 48 y 53 de la Carta Política de 1991, dada la prohibición de desmejorar salarios y prestaciones que se establece en el literal a) del citado artículo 2.

### **3. CÁRACTER Y FUERZA NORMATIVA DE LOS CONVENIOS INTERNACIONALES DEL TRABAJO, LOS CUALES SON NORMAS INTEGRALES DE LA LEGISLACIÓN INTERNA.**

En éste punto de la argumentación, es de trascendental magnitud manifestar que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020** pasó por alto y desconoció que la omisión del Gobierno Nacional de aumentar el salario base de liquidación de la asignación mensual de actividad, de las prestaciones sociales y de la asignación de retiro, en estricto acatamiento al Índice de Precios al Consumidor (IPC) fijado por el DANE durante el periodo comprendido entre los años 1997 a 2004, traduce el quebrantamiento de los artículos 53 y 93 de la Constitución Política, en la medida en que se han desconocido tratados internacionales de derechos humanos debidamente suscritos y ratificados por el Estado Colombiano, los cuales obligan a la República de Colombia a implementar y ejecutar políticas orientadas a la eliminación de discriminaciones en materia laboral, por tratarse de convenios internacionales del trabajo que se encuentran debidamente ratificados por el Estado Colombiano.

Ello, porque se desconoció el carácter vinculante que el inciso 4 del artículo 53 de la Constitución Política de 1991 reconoce a los Convenios Internacionales de la OIT, como quiera que el Despacho Judicial Accionado se apartó del precedente jurisprudencial de la Sección Segunda del Consejo de Estado obrante en la sentencia proferida por la Subsección B de la Sección Segunda el día 07 de Febrero de 2013, dentro del trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por **JOSE GABRIEL PEREZ MORENO** en contra de la **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL**, con ponencia del DR. GERARDO ARENAS MONSALVE Radicado N° 05001-23-31-000-2003-01998-01, en la cual se

destaca que el fundamento normativo del derecho a mantener el poder adquisitivo del salario no deviene de la Ley 100 de 1993, sino entre otros, de los convenios 95 y 99 de la Organización Internacional del Trabajo relacionados con la protección del salario, aprobados mediante las leyes 54 de 1962 y 18 de 1968 respectivamente, por cuanto estos convenios ratifican la conclusión según la cual el derecho a un salario justo presupone el derecho a mantener el poder adquisitivo del mismo; sentencia la cual equivocadamente el Despacho Judicial Accionado no tuvo en cuenta, sin expresar las razones por las cuales se abstenía de tenerla en cuenta; máxime cuando la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020** tampoco brinda ninguna argumentación orientada a explicar las razones por las cuales el Despacho Judicial Accionado considera que en el caso concreto sean inaplicables o improcedentes las disposiciones contenidas en los convenios **95 y 99 de la Organización Internacional del Trabajo**, pese a que el inciso 4 del artículo 53 es claro en señalar que estos convenios hacen parte de la normatividad interna, como quiera que han sido debidamente ratificados por el Estado Colombiano.

Lo dicho, por cuanto, si bien es cierto que la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020** ha pretendido justificar la negativa a efectuar la reliquidación de los sueldos básicos devengados por el aquí demandante durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004 como base prestacional de determinación de la asignación mensual de actividad y de la asignación de retiro por efectos de la inclusión del IPC fijado por el DANE para el período comprendido entre 1997 a 2004, con fundamento en el texto y el período temporal de vigencia de la Ley 238 de 1995 y del artículo 14 de la Ley 100 de 1993 que únicamente contempla dicha prerrogativa para las asignaciones de retiro y pensiones causadas con anterioridad al 31 de Diciembre de 2004, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** no podía desconocer que a la luz de lo señalado en el inciso 4° del artículo 53, los convenios internacionales de la OIT prevalecen sobre la legislación interna, lo cual implicaba que en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020** no era factible invocar la normatividad del ordenamiento jurídico nacional para justificar el incumplimiento de las obligaciones adquiridas por el Estado Colombiano, en virtud de la ratificación de Tratados e Instrumentos Internacionales, ni para desconocer la responsabilidad internacional que se deriva con ocasión de dicho incumplimiento; máxime si se tiene en cuenta que **acorde con lo establecido en los artículos 26 y 27 de la “Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales” (aprobada por la Ley 406 de 1997), “TODO TRATADO EN VIGOR OBLIGA A LAS PARTES Y DEBE SER CUMPLIDO POR ELLAS DE BUENA FE”, y “UN ESTADO PARTE EN UN TRATADO NO PODRÁ INVOCAR LAS DISPOSICIONES DE SU DERECHO INTERNO COMO JUSTIFICACIÓN DEL INCUMPLIMIENTO DEL TRATADO”**; circunstancias de peso que confirmaban que la escala gradual porcentual establecida para los miembros de la Fuerza Pública como consecuencia de los ajustes e incrementos salariales dispuestos en **los decretos 122 de 1997, 62 de 1999, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004** debía aplicarse en consonancia con lo dispuesto en el artículo 4 de la Constitución Política, dada la incompatibilidad de dichas normas reglamentarias de los decretos ya citados, con el texto de los convenios internacionales del trabajo, los cuales corresponden a tratados y convenios internacionales de derechos humanos debidamente suscritos y ratificados por el Estado Colombiano.

Lo anterior, teniendo en cuenta que la decisión adoptada en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020** incurrió en el desconocimiento de garantías y derechos reconocidos en los siguientes Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) que se encuentran debidamente ratificados por el Estado Colombiano:

- **Convenio Internacional del Trabajo de la OIT N° 111 de 1958 relativo a la discriminación en el empleo y ocupación, aprobado mediante Ley 22 de 1967.**

En éste Tratado, los Estados Partes (entre los cuales se encuentra el Estado Colombiano), se obligan a formular y llevar a cabo políticas públicas que promuevan la igualdad de trato en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación a este respecto; pues acorde con estas disposiciones, todas las personas son iguales ante la Ley, por lo que tienen derecho a igual protección de la Ley sin ninguna discriminación.

En la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020**, el Despacho Judicial Accionado desconoció que en el caso concreto del señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** se vulneró la igualdad de condiciones laborales, por cuanto al haberse permitido la coexistencia de dos metodologías diferentes para liquidar el porcentaje de incremento anual del sueldo básico y de la asignación de retiro de oficiales y suboficiales de idéntico grado en la jerarquía militar, excluyendo al personal que pasó a la situación de retiro con asignación de retiro legalmente reconocida con posterioridad al 31 de Diciembre de 2004 de la posibilidad de obtener que el porcentaje de ajuste e incremento anual de los sueldos básicos causados durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004 se adecuara a los índices de la inflación registrada en la variación del IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, se incurre en un acto de discriminación, debido a que no

existe razón para que se desconozca éste derecho al personal que se encontraba en servicio activo para el período comprendido desde 1997 hasta 2004, en razón a que se quebranta su derecho básico a obtener una remuneración mínima vital y móvil que se reajuste en forma periódica conforme a las variaciones del costo de vida e inflación en aras de posibilitar el acceso a los medios económicos que hagan factible una existencia digna.

De ésta forma, el Despacho Judicial Accionado desconoció que al accionante le fue quebrantado el derecho a la igualdad de trato en materia de empleo y ocupación que protege el Convenio de la OIT N° 111 de 1958, por cuanto en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020** no se ponderó ni se sopesó que el señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ** fue enormemente afectado por cuanto no recibió el ajuste e incremento anual de los sueldos básicos devengados durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004 en porcentaje acorde con los índices de la inflación registrada en la variación del IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, sino en un porcentaje notoriamente inferior al IPC, a pesar de que a los Suboficiales de idéntico grado quienes causaron el derecho a la asignación de retiro con anterioridad a la entrada en vigencia del decreto 4433 de 2004, sí les fue reajustado dicho porcentaje de ajuste e incremento anual del sueldo básico causado durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004 para adecuarlo a los índices de inflación registrados por el DANE en la medición del Índice de Precios al Consumidor (IPC) fijado para el año inmediatamente anterior.

En éste sentido, el Despacho Judicial Accionado desconoció y pasó por alto que de conformidad con lo establecido en el Convenio de la OIT previamente mencionado, no es permitido a las autoridades y entidades públicas del Estado Colombiano consagrar mecanismos, fórmulas o sistemas de liquidación de los sueldos básicos y de las asignaciones de retiro que conlleven a resultados diferenciales en el valor de estas prestaciones para un mismo grupo determinado de los miembros de la Fuerza Pública, como acontece con los Oficiales y Suboficiales de los diferentes grados de la jerarquía militar que se retiraron con posterioridad a la entrada en vigencia del decreto 4433 de 2004, quienes no han recibido el ajuste e incremento de los sueldos básicos devengados durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004 en porcentaje acorde con los índices de la inflación registrada en la variación del IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior; en contraste con los Oficiales y Suboficiales de idéntico grado que causaron su derecho a percibir la asignación de retiro con anterioridad a la entrada en vigencia del decreto 4433 de 2004, quienes sí recibieron y les fue reconocido el correspondiente ajuste e incremento de los sueldos básicos y de la asignación de retiro causada durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004 en un porcentaje acorde con el IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior; lo cual traduce una evidente discriminación, pues se desconoció la igualdad y la equidad entre las remuneraciones del personal activo y retirado de dicha Fuerza, pues al pasar por alto el Convenio N° 111 de 1958 de la OIT, permitieron que se presenten diferencias sustanciales entre lo que perciban como sueldo básico y asignación de retiro, oficiales y suboficiales de idéntico grado, ya que el valor del sueldo básico y de la asignación de retiro de quienes causaron el derecho a la asignación de retiro con posterioridad a la entrada en vigencia del decreto 4433 de 2004 es inferior a la que han percibido quienes con idéntico grado y categoría dentro de la jerarquía militar se encuentran retirados del servicio activo antes de la entrada en vigencia del mencionado decreto; lo cual refleja una notoria y evidente discriminación y exclusión del demandante **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** (quien es retirado del servicio activo que causó el derecho a la asignación de retiro con posterioridad a la entrada en vigencia del decreto 4433 de 2004).

- **Convenios Internacionales del Trabajo de la OIT N°s 95 y 99 relacionados con la protección del salario, aprobados mediante las Leyes 54 de 1962 y 18 de 1968, respectivamente.**

En la sentencia C-1064 de 2001, la Corte Constitucional expresó que de conformidad con los compromisos internacionales adquiridos en virtud de los convenios la OIT N°s 95 y 99 relacionados con la protección del salario (aprobados mediante las Leyes 54 de 1962 y 18 de 1968, respectivamente), el Estado tiene la obligación de proteger especialmente al trabajo en todas sus modalidades; garantizar los medios para que las pensiones mantengan su poder adquisitivo constante; asegurar la igualdad de oportunidades para todas las personas en materia laboral, así como intervenir de manera especial para asegurar que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo a los bienes y servicios básicos. De ahí que, la Corte Constitucional manifestó en la sentencia C-1064 de 2001 que a la luz de los tratados y convenios internacionales de protección al salario, obrantes en los Convenios 95 y 99 de la Organización Internacional del Trabajo, se refuerza la conclusión según la cual el derecho a un salario justo presupone derecho a mantener el poder adquisitivo del mismo, de lo que en criterio de la Corte, es posible inferir un derecho constitucional en cabeza de los trabajadores a mantener el poder adquisitivo real del salario.

Así mismo, en la sentencia proferida por la Subsección B de la Sección Segunda el día 07 de Febrero de 2013, dentro del trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por **JOSE**

**GABRIEL PEREZ MORENO** en contra de la **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL**, con ponencia del DR. GERARDO ARENAS MONSALVE Radicado N° 05001-23-31-000-2003-01998-01, se afirmó que **el fundamento normativo del derecho a mantener el poder adquisitivo del salario no deviene de la Ley 100 de 1993, sino entre otros, de los convenios 95 y 99 de la Organización Internacional del Trabajo relacionados con la protección del salario, aprobados mediante las leyes 54 de 1962 y 18 de 1968 respectivamente, por cuanto estos convenios ratifican la conclusión según la cual el derecho a un salario justo presupone el derecho a mantener el poder adquisitivo del mismo.**

De acuerdo con lo anterior, el Despacho Judicial Accionado al momento de resolver el problema jurídico planteado en la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho promovida por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, desconoció los Convenios Internacionales de la OIT antes mencionados, puesto que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** no ponderó ni sopesó que se ha desconocido el mínimo de derechos esenciales de índole laboral del personal de Oficiales y Suboficiales de la Fuerza Pública, en su condición de funcionarios públicos y trabajadores al servicio del Estado, debido a que en el intervalo comprendido entre los años 1997 a 2004 el reajuste salarial anual de los Oficiales y Suboficiales de la Fuerza Pública se efectuó en porcentaje inferior al margen de variación del Índice de Precios al Consumidor fijado por el DANE, lo cual ha conllevado al quebrantamiento del derecho constitucional a favor de todos los funcionarios públicos y trabajadores de mantener el poder adquisitivo de su salario que se encuentra contemplado en el artículo 53 de la Constitución Política de 1991 en donde se reconoce como beneficio mínimo irrenunciable de los servidores públicos, el derecho a la remuneración móvil y el reajuste periódico de las pensiones y salarios reconocidos por la Ley, lo que conlleva en consecuencia a que, para garantizar el respeto de los compromisos internacionales adquiridos por el Estado Colombiano, se asegure el derecho al personal de la Fuerza Pública, de que se realicen los ajustes anuales de los salarios y las pensiones en proporción igual o superior a la inflación causada desde el año 1997 en adelante, puesto que los Convenios 95 y 99 de la Organización Internacional del Trabajo relacionados con la protección del salario, aprobados mediante las leyes 54 de 1962 y 18 de 1968 respectivamente, ratifican la conclusión según la cual el derecho a un salario justo presupone el derecho a mantener el poder adquisitivo del mismo.

De ésta manera, en consideración a que según se acreditó con la prueba documental obrante en la certificación de sueldos básicos devengados por el accionante en servicio activo y en la hoja de servicios, durante los años 1997, 1999, 2001, 2002, 2003, 2004, se reajustó el salario del accionante por debajo del IPC certificado por el DANE, el Despacho Judicial Accionado omitió la aplicación de los principios fundamentales de protección del salario que fueron consagrados en los Convenios Internacionales del Trabajo de la OIT N°s 95 y 99 relacionados con la protección del salario (aprobados mediante las Leyes 54 de 1962 y 18 de 1968, respectivamente), pues el Despacho Judicial Accionado no ponderó ni sopesó que efectuar un reajuste anual de los salarios y las pensiones legales en margen inferior al porcentaje de Índice de Precios al Consumidor (IPC) fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior como herramienta de medición del cambio que sufre el costo de vida con el transcurso de los meses y años, implica un desmejoramiento paulatino de los ingresos laborales y pensionales por el desconocimiento de los efectos desfavorables que tiene la inflación en el tráfico económico – comercial de los bienes y servicios, lo cual se encuentra absolutamente desarticulado de la realidad socioeconómica de nuestro país, al forzar al personal de Oficiales y Suboficiales de la Fuerza Pública a sobrellevar y enfrentar las variaciones del costo de vida y la inflación del nuevo año con una prestación salarial y pensional cuyo valor se encuentra desvalorizado por la pérdida de poder adquisitivo y desarticulado respecto de la realidad socioeconómica imperante; circunstancia que deprecia el valor del trabajo **y contrasta con la protección especial que el Estado debe brindar al trabajo y al salario, según se establece en los Convenios Internacionales del Trabajo de la OIT N°s 95 y 99 relacionados con la protección del salario (aprobados mediante las Leyes 54 de 1962 y 18 de 1968, respectivamente)**; dado que estos instrumentos internacionales garantizan el derecho que tienen las personas quienes perciben una prestación económica de naturaleza salarial y pensional al mantenimiento del poder adquisitivo constante, como medida para contrarrestar el fenómeno económico de la inflación monetaria, lo cual no puede tener lugar si los ajustes e incrementos salariales y pensionales se realizan en porcentajes inferiores a la variación anual del IPC fijado para el año inmediatamente anterior, pues la protección del salario implica que el salario varíe proporcional y oportunamente, de acuerdo con el aumento en el costo de vida y la inflación, como herramienta orientada a evitar su desmejoramiento con el fin de impedir que pierda poder adquisitivo es desmedro del derecho al mínimo vital móvil.

- **Convenio Internacional del Trabajo de la OIT N° 100 relacionado con la igualdad de remuneración, aprobados mediante la Ley 54 de 1962.**

De conformidad con lo establecido en el Convenio N° 100 de la OIT, el Estado Colombiano debe adoptar medidas destinadas a promover la evaluación objetiva del empleo, tomando como punto de referencia la naturaleza del trabajo que entrañe dicho empleo, lo cual implica el deber de eliminar todas aquellas diferencias que pueda llegar a existir entre las tasas de remuneración que no dependan o se deriven de la evaluación objetiva del trabajo en sí mismo considerado; lo cual es un principio básico de equidad e igualdad, al eliminar factores subjetivos o arbitrarios que conduzcan a diferenciaciones salariales.

En consonancia con lo anterior, en la sentencia C-861 de 2003 la Corte Constitucional expresó que de acuerdo con los compromisos internacionales adquiridos por el Estado Colombiano en virtud de la ratificación y aprobación del Convenio Internacional del Trabajo de la OIT N° 100, debe garantizarse la existencia de una relación de proporcionalidad entre los niveles, las categorías y las jerarquías que se establezcan en la estructura organizacional de los empleos en la Administración Pública; motivo por el cual, en la sentencia ya enunciada, la Corte Constitucional consideró que vulnera y quebranta el principio de igualdad de remuneración dispuesto en el Convenio Internacional del Trabajo de la OIT N° 100, que se establezcan diferenciaciones en materia salarial las cuales conlleven a que funcionarios públicos de menor jerarquía en la escala tengan salarios o prestaciones sociales más elevadas que aquellos funcionarios de mayor nivel jerárquico, o que conlleven a que funcionarios públicos de un mismo nivel jerárquico en la escala tengan salarios o prestaciones sociales disímiles o superiores a aquellos funcionarios de idéntico nivel o grado en la escala jerárquica, porque esto contraviene la proporcionalidad que debe existir en la valoración objetiva del trabajo, del empleo y de las funciones que prestan o desempeñan unos y otros funcionarios en la Administración Pública.

En el caso concreto, los Despachos Judiciales Accionados no dieron aplicación al carácter normativo y a la fuerza vinculante del Convenio de la OIT N° 100, como tampoco brindaron argumentación legal alguna para apoyar la negativa a dar aplicación a este Convenio Internacional del Trabajo, incurriendo así en la causal de **VIOLACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN**, por cuanto el Despacho Judicial Accionado no ponderó ni sopesó que en el caso concreto del señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, se quebrantaron las disposiciones del Convenio N° 100 de la OIT respecto del accionante, debido a que se omitió que las entidades públicas demandadas tenían el deber de evitar la pérdida del poder adquisitivo de las asignaciones mensuales de actividad y de las asignaciones de retiro, ya que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** no ponderó el hecho de que en todo caso el reajuste e incremento salarial anual a decretar no podía ser inferior al porcentaje del Índice de Precios al Consumidor (IPC) del año inmediatamente anterior que expiraba, porque al incumplir dicho deber colocaron en situación de inferioridad a los miembros de la Fuerza Pública que se encontraban en servicio activo durante el período comprendido entre los años 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004, al negarles el incremento y ajuste anual de las asignaciones mensuales de actividad en porcentaje acorde con el Índice de Precios al Consumidor (IPC) fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, lo cual naturalmente conlleva un desmejoramiento paulatino de carácter permanente y continuo de sus salarios y prestaciones sociales que tiene profundas repercusiones incluso en el ámbito de prestaciones económicas de carácter pensional como lo es el caso de la asignación de retiro; desmejoramiento que desconoce la proporcionalidad entre los niveles, las categorías y las jerarquías que se establezcan en la estructura organizacional de los empleos en la Fuerza Pública, puesto que éste desmejoramiento establece diferenciaciones en materia salarial en virtud de las cuales, especialmente, se puede evidenciar que los Oficiales y Suboficiales quienes estuvieron en servicio activo durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004 (entre los cuales se encuentra el demandante) tienen sueldos básicos cuyo valor monetario es ostensiblemente inferior respecto a aquellos funcionarios de idéntico grado en la escala jerárquica de mando militar, al punto en que funcionarios públicos de un mismo nivel jerárquico en la escala quienes causaron el derecho a la asignación de retiro con anterioridad o durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004 tienen sueldos básicos disímiles y superiores a aquellos funcionarios de idéntico nivel o grado en la escala jerárquica que causaron el derecho a la asignación de retiro con posterioridad al 31 de Diciembre de 2004.

De ésta forma, el Despacho Judicial Accionado no dio aplicación a los lineamientos establecidos en el Convenio N° 100 de la OIT, como quiera que desconoció que en el caso concreto del señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, se vulneró el derecho a la igualdad de remuneración, por cuanto al haberse permitido la coexistencia de dos metodologías diferentes para liquidar el porcentaje de incremento anual del sueldo básico y de la asignación de retiro de oficiales y suboficiales de idéntico grado en la jerarquía militar, en la cual se excluyó al personal que pasó a la situación de retiro con asignación de retiro legalmente reconocida con posterioridad al 31 de Diciembre de 2004 de obtener que el porcentaje de incremento anual de los



sueldos básicos causados durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004 se adecuara a los índices de la inflación registrada en la variación del IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, se incurre en un acto de discriminación que contraviene los principios de proporcionalidad y de determinación de la remuneración salarial con base en parámetros objetivos, debido a que no existe justificación coherente para que se desconozca éste derecho de mantenimiento del poder adquisitivo del salario al personal que se encontraba en servicio activo para el período comprendido desde 1997 hasta 2004 frente al personal de idéntico grado en la jerarquía militar que causó su derecho a la asignación de retiro con anterioridad y durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004, pues contrario a lo expuesto en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020**, se quebranta el derecho del accionante a obtener una remuneración que guarde proporcionalidad entre los niveles, las categorías y las jerarquías que se establezcan en la estructura organizacional de las instituciones castrenses, las cuales son parte integral de la estructura de la Administración Pública (puesto que los Oficiales y Suboficiales de la Fuerza Pública ostentan la calidad de funcionarios públicos); motivo por el cual, el Despacho Judicial Accionado desconoció el principio de igualdad de remuneración dispuesto en el Convenio Internacional del Trabajo de la OIT N° 100, por cuanto no podía permitirse que al interior de la Fuerza Pública se establecieran diferenciaciones en materia salarial las cuales conlleven a que Oficiales y Suboficiales de idéntico grado militar que por dicha razón se encuentran en un mismo nivel jerárquico en la escala tengan sueldos básicos cuyo valor monetario sea ostensiblemente distinto, porque esta circunstancia contraviene la proporcionalidad que debe existir en la valoración objetiva del trabajo.

Por ello, el Despacho Judicial Accionado pasó por alto que el accionante fue gravemente afectado por cuanto no recibió el ajuste e incremento anual de los sueldos básicos devengados durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004 en porcentaje acorde con los índices de la inflación registrada en la variación del IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, sino en un porcentaje notoriamente inferior al IPC, mientras que a los Oficiales y Suboficiales de idéntico grado quienes causaron el derecho a la asignación de retiro con anterioridad a la entrada en vigencia del decreto 4433 de 2004, sí les fue reajustado dicho porcentaje de ajuste e incremento anual del sueldo básico causado durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004 para adecuarlo a los índices de inflación registrados por el DANE en la medición del Índice de Precios al Consumidor (IPC) fijado para el año inmediatamente anterior; pese a la existencia de idéntico grado militar que es el parámetro que se adopta como punto de referencia para la evaluación objetiva (es decir, no arbitraria ni caprichosa) del trabajo inherente al empleo y la función pública que cada Oficial y Suboficial desempeña en la institución castrense; lo cual contraviene lo dispuesto en el Convenio N° 100 de la OIT, pues no le es permitido a las autoridades y entidades públicas del Estado Colombiano consagrar mecanismos, fórmulas o sistemas de liquidación de los sueldos básicos para el personal en servicio activo y en situación de retiro que conlleven a resultados diferenciales en el valor de estas prestaciones para un mismo grupo determinado de los miembros de la Fuerza Pública, como acontece con los Oficiales y Suboficiales de los diferentes grados de la jerarquía militar quienes se retiraron con posterioridad a la entrada en vigencia del decreto 4433 de 2004 (entre los que se encuentra el aquí demandante), quienes no han recibido el ajuste e incremento de los sueldos básicos devengados durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004 en porcentaje acorde con los índices de la inflación registrada en la variación del IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior; en contraste con los Oficiales y Suboficiales de idéntico grado quienes causaron su derecho a percibir la asignación de retiro con anterioridad a la entrada en vigencia del decreto 4433 de 2004, los cuales sí recibieron y les fue reconocido el correspondiente ajuste e incremento de los sueldos básicos y de la asignación de retiro causada durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004 en un porcentaje acorde con el IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior.

Esto refleja una notoria y evidente discriminación y exclusión del demandante (quien es retirado del servicio activo que causó el derecho a la asignación de retiro con posterioridad a la entrada en vigencia del decreto 4433 de 2004) que transgrede los postulados contemplados en el Convenio N° 100 de la OIT de evaluación objetiva del trabajo y del empleo público en sí mismo considerado, pues la determinación del monto del sueldo básico dispuesto como remuneración del personal activo y retirado de dicha Fuerza no puede estar supeditado a un criterio arbitrario y carente de razonabilidad, como lo es la fecha o período temporal en que se hubiese causado el derecho al goce de la asignación de retiro.

**b) VIOLACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN POR DESCONOCIMIENTO DE LA EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD CONSAGRADA EN EL ART. 4 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA.**

De otro lado, el examen de lo expuesto en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020**, se aprecia que el Despacho Judicial Accionado desconoció el deber de dar aplicación a la excepción de inconstitucionalidad que se contempla en el artículo 4 de la Constitución Política, por cuanto a pesar de que según se explicó

en el numerales anteriores, dentro del trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** estaba plenamente acreditado el quebrantamiento y la transgresión de normas de la Constitución Política tales como el artículo 53, sumado al desconocimiento de precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional obrantes en varias sentencias de constitucionalidad entre las que se destacan las sentencias de constitucionalidad *C-481 de 1999, C-815 de 1999, C-1433 de 2000 y C-1064 de 2001*, las cuales por su condición de constitucionalidad abstracta son de obligatorio acatamiento para todas las autoridades del país según lo disponen el artículo 243 de la Constitución Política y el artículo 48 de la Ley 270 de 1996, de manera equivocada el Despacho Judicial Accionado arribó a la conclusión errada de no declarar la nulidad de los actos administrativos pese a que quebrantaban normas constitucionales.

Aquí es importante manifestar que el Despacho Judicial Accionado incurrió en el desconocimiento de la excepción de inconstitucionalidad que estaba plenamente acreditada, pues equivocadamente se abstuvo de emprender el análisis de la constitucionalidad de los decretos anuales por medio de los que el Gobierno Nacional dispuso los ajustes e incrementos salariales para la Fuerza Pública, a pesar de que según se explicó en numerales anteriores, el principio de congruencia contemplado en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011 sí le permitía a la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** analizar el estudio de la excepción de inconstitucionalidad que se estaba configurando en el caso concreto por el desconocimiento del artículo 53 de la Constitución Política y del quebrantamiento de la *ratio decidendi* expuesta en las sentencias de constitucionalidad *C-815 de 1999, C-1433 de 2000 y C-1064 de 2001 que establecen el deber del Gobierno Nacional de decretar reajustes salariales para todos los servidores públicos que en ningún caso pueden ser inferiores al IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior*, según se demostró con la prueba documental obrante en la certificación de sueldos básicos e incrementos anuales expedida por la Sección de Nómina del Ejército Nacional, en donde se ponía de manifiesto que durante el período comprendido desde 1997 hasta 2004 se realizaron incrementos anuales de los sueldos básicos pagados al demandante en margen inferior al IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior; porque ello implicaba que en el caso concreto estaba debidamente desvirtuada la presunción de legalidad sobre la cual el Despacho Judicial Accionado sustentó la decisión de negar las pretensiones de la demanda, ya que de manera palmaria y ostensible se estaba acreditando la excepción de inconstitucionalidad con la certificación de sueldos básicos e incrementos anuales expedida por la Sección de Nómina del Ejército Nacional, la cual permitía comparar los porcentajes de incrementos anuales de los sueldos básicos pagados al demandante con los porcentajes del IPC fijados por el DANE para el año inmediatamente anterior, lo cual permitía deducir e inferir que existía una diferencia negativa en perjuicio del accionante **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, pues la prueba documental en cuestión acreditaba el hecho de que entre 1997 y 2004 existieron diferencias entre los aumentos decretados para las asignaciones de retiro ya reconocidas y el IPC.

Así, teniendo en cuenta que la prueba documental acreditaba que los porcentajes de incremento anual establecidos conforme a la escala gradual porcentual fijados en los artículos 1 de los decretos 122 de 1997, 62 de 1999, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004 respectivamente, fueron inferiores al Índice de Precios al Consumidor (IPC) para el año anterior, contrario a lo planteado por el Despacho Judicial Accionado, se evidencia que los citados decretos anuales se hacían inaplicables por ser violatorios del artículo 53 de la Constitución Política de 1991 en desarrollo de la excepción de inconstitucionalidad, toda vez que efectuar un reajuste anual de los salarios y las pensiones legales en margen inferior al porcentaje de Índice de Precios al Consumidor (IPC) fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior como herramienta de medición del cambio que sufre el costo de vida con el transcurso de los meses y años, implica un desmejoramiento paulatino de los ingresos laborales y pensionales por el desconocimiento de los efectos desfavorables que tiene la inflación en el tráfico económico – comercial de los bienes y servicios.

De ésta manera, en el proceso de nulidad y restablecimiento promovido por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** estaba plenamente acreditado que se afectó el derecho esencial a la movilidad de los ingresos laborales, mínimo vital y conservación del poder adquisitivo de los ingresos salariales, pues el artículo 53 de la Constitución Política de 1991 establece el derecho que tienen las personas quienes perciben una prestación económica de naturaleza pensional al mantenimiento del poder adquisitivo constante, como medida para contrarrestar el fenómeno económico de la inflación monetaria, ya que el artículo 53 de la Constitución Política de Colombia consagra "la remuneración mínima, vital y móvil" como uno de los principios mínimos fundamentales de la normatividad laboral colombiana, pues el carácter móvil de la remuneración salarial consiste en que ella varíe proporcional y oportunamente, de acuerdo con el aumento en el costo de vida y la inflación.

Desde ésta perspectiva, se aprecia que el Despacho Judicial Accionado no dio aplicación a la excepción de inconstitucionalidad que se acreditó en el trámite del proceso, por cuanto desconoció que estaba debidamente probado en grado de certeza que las entidades públicas demandadas desconocieron los principios y derechos esenciales que reconoce el artículo 53 de la Carta Política como beneficios mínimos irrenunciables, al haber efectuado incrementos y ajustes anuales de los sueldos básicos señalados para el personal de la Fuerza Pública en margen o porcentaje inferior al IPC consolidado por el DANE para el año inmediatamente anterior, tal como lo puso de presente la abundante jurisprudencia de la Corte Constitucional obrante en múltiples sentencias de constitucionalidad, de revisión de tutela y de unificación que se mencionaron en la demanda y cuya *ratio decidendi* se expuso previamente.

**Así, lo consecuente y lo procedente en cumplimiento del deber de obligatoriedad de las normas consagrado en el artículo 95 de la Constitución Política y en cumplimiento del principio de prevalencia de la Constitución Política como norma de normas consagrado en los artículos 4 y 91 de la Carta Política de 1991 no era mantener la presunción de legalidad de los actos administrativos demandados por haberse ceñido a las directrices consagradas en los decretos 122 de 1997, 62 de 1999, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004 como se hizo equivocadamente en la sentencia proferida el 22 de Julio de 2020; sino por el contrario, lo ajustado a derecho era inaplicar los enunciados decretos anuales del Gobierno Nacional declarando la excepción de inconstitucionalidad por la transgresión de las normas contempladas en el artículo 53 de la Constitución Política, pues nos encontrábamos en una clara situación de transgresión de la prohibición de desmejorar salarios y prestaciones sociales que establece el literal a) del artículo 2 de la Ley 4 de 1992 y en ostensible desconocimiento de la Constitución Política por el quebrantamiento de los principios y derechos al reajuste periódico y a la remuneración vital y móvil que se consagran como postulados mínimos e irrenunciables en materia laboral por el artículo 53 de la Carta Política de 1991; lo cual no hacía viable mantener intacta la presunción de legalidad de los actos administrativos demandados y de los decretos anuales expedidos por el Gobierno Nacional, como en forma errada se hizo en la sentencia proferida por el Despacho Judicial Accionado.**

Por lo previamente expuesto, se aprecia que en el caso concreto, el Despacho Judicial Accionado tenía el deber de declarar la excepción de inconstitucionalidad, toda vez que al evidenciarse el quebrantamiento de lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución Política y el desconocimiento de precedentes jurisprudenciales provenientes de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** debía aplicar directamente la norma constitucional, puesto que en el asunto sub examine aparecían claras pruebas y elementos de juicio que indicaban el quebrantamiento de una norma constitucional por disposiciones jurídicas de menor jerarquía obrantes en los decretos reglamentarios expedidos por el Gobierno Nacional para establecer los ajustes anuales de los sueldos básicos del personal de Oficiales y Suboficiales de la Fuerza Pública, puesto que en el caso concreto se encontraban debidamente reunidos los presupuestos axiológicos para dicha figura, en atención a que:

a) según se demostró con la prueba documental obrante en la certificación de sueldos básicos e incrementos reconocidos al demandante, durante el periodo comprendido entre los años 1997 a 2004, en aplicación de los artículos 1 de los decretos **122 de 1997, 62 de 1999, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004**, los sueldos básicos percibidos por el actor en su condición de Suboficial del Ejército Nacional fueron reajustados anualmente en porcentaje inferior al IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, lo cual desconoce el artículo 53 de la Constitución Política y los precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional que versan sobre el tema de los ajustes e incrementos anuales de los ingresos salariales de todos los funcionarios públicos, entre ellos la C-1433 de 2000.

b) a la fecha actual, no existe un pronunciamiento proveniente del Consejo de Estado con efectos *erga omnes* en el cual se hubiese declarado la constitucionalidad de los artículos 1° de los decretos **122 de 1997, 62 de 1999, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004**, en el que se hubiese descartado la violación del artículo 53 de la Constitución Política por el hecho de que estos decretos fijaran el ajuste anual de los sueldos básicos percibidos por el personal de Oficiales y Suboficiales de la Fuerza Pública en porcentaje inferior al IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior.

c) la aplicación que se dio a lo dispuesto en los artículos 1° de los decretos **122 de 1997, 62 de 1999, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004**, generó consecuencias jurídicas que no están acordes con la protección de los derechos fundamentales, puesto que los sueldos básicos percibidos por el actor en su condición de Suboficial del Ejército Nacional fueron reajustados anualmente en porcentaje inferior al IPC fijado por el DANE para el año inmediatamente anterior, lo cual desconoce

el principio de la movilidad salarial y el derecho al reajuste periódico de los ingresos salariales contemplados en el artículo 53 de la Constitución Política, circunstancia que deprecia el valor del trabajo y del salario que resulta afectado en la pérdida de su capacidad adquisitiva, lo que contrasta con la protección especial que el Estado debe brindar al trabajo como derecho fundamental, según se establece en el artículo 25 de la misma Constitución.

Se aprecia entonces que el Despacho Judicial Accionado desconoció que según lo ha establecido la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia (en especial en la sentencia T-681 de 2016), la excepción de inconstitucionalidad se configura como uno de los deberes de las autoridades judiciales, en tanto que no pueden dejar de hacer uso de ella en los eventos en que detecten una clara contradicción entre la disposición aplicable a un caso concreto y las normas constitucionales; lo cual tenía clara aplicación en el caso concreto, porque al estar debidamente acreditados los elementos para la procedencia de dicha excepción de inconstitucionalidad, el Despacho Judicial Accionado debía aplicar forzosamente la excepción sin que pudiera libremente abstenerse de aplicarla en el caso concreto.

Aquí es fundamental anotar que la jurisprudencia de la Corte Constitucional obrante en las sentencias C-069 del 23 de febrero de 1995. M.P. Hernando Herrera Vergara, T-556 del 6 de octubre 1998. M.P. José Gregorio Hernández Galindo, T-067 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-780 de 1999 M.P. Álvaro Tafur Galvis y T-808 de 2007 M.P. Catalina Botero Marino, **ha sido enfática en expresar que es deber de los funcionarios administrativos y judiciales aplicar directamente la norma constitucional si frente a un caso concreto encuentran una clara evidencia de que está siendo violentada o modificada por disposiciones inferior jerarquía, cuya inaplicación se impone por mandato constitucional, puesto que la Constitución Política de 1991 ordena de manera categórica que se apliquen las disposiciones constitucionales en aquellos casos en que sea manifiesta la incompatibilidad entre las mismas, al punto en que las autoridades no pueden esgrimir una falta de competencia para dicha inaplicación, como erradamente lo señalaron los Despachos Judiciales Accionados en la sentencia objeto de apelación, al expresar que el estudio de la legalidad de los decretos por considerar que dicho aspecto le concernía únicamente al Consejo de Estado.**

En similar sentido se pronuncia la jurisprudencia del Consejo de Estado, puesto que en la sentencia proferida el día 29 de Enero de 2015 por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, M.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, Radicado N° 25000-23-42-000-2012-00733-01(3406-13), se afirma que es obligación de todos los operadores judiciales aplicar la excepción de inconstitucionalidad en caso de incompatibilidad entre la Constitución Política y cualquier otra norma jurídica; lo cual manifestó en los siguientes términos:

*“La excepción de inconstitucionalidad consiste en que en un caso concreto en el que el operador jurídico, sea quien fuere, encuentre que una disposición jurídica viola la Constitución, se debe aplicar ésta o inaplicar aquella. **La excepción de inconstitucionalidad es una obligación de todo operador jurídico.**”*

**Se trata de una forma de control concreta e incidental; es concreta porque sólo opera para el caso particular y es incidental porque surge como punto singular y diferente al proceso, al momento de aplicarla hay que motivarla y sus efectos son inter partes. Con fundamento en el artículo 4 de la Constitución Política **la inaplicación de normas que contraríen la Constitución Política no es una función exclusiva de la Corte Constitucional y de los órganos de cierre de las jurisdicciones, sino es una obligación de todos los jueces en caso de incompatibilidad entre la Constitución y otra normativa, aplicar las disposiciones constitucionales** y que tal inaplicación normativa tendrá efectos inter partes”.**

Por tanto, ante ésta circunstancia, **no se imponía negar las pretensiones de la demanda como de manera equivocada se hizo en la sentencia proferida el 22 de Julio de 2020, sino que, por el contrario, lo ajustado a Derecho era declarar la nulidad de los actos administrativos demandados, puesto que el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado como órgano de cierre de la jurisdicción contencioso administrativa y de la Corte Constitucional ha indicado que es un deber de todo operador judicial la inaplicación de normas propias de los decretos cuando se detecta su incompatibilidad con disposiciones de carácter constitucional y cuando riñe con el principio de favorabilidad en materia laboral, el cual también se encuentra contemplado en el artículo 53 de la Constitución Política; circunstancia la cual de manera equivocada el Despacho Judicial Accionado pasó por alto y omitió ponderar en la sentencia proferida el 22 de Julio de 2020.**

Además, es de trascendental magnitud destacar que en los casos similares al presente que se analizaron y decidieron en las sentencias judiciales provenientes de los diversos niveles de la jerarquía jurisdiccional (de la Sección Segunda del Consejo de Estado, del Tribunal Administrativo del Quindío, del Juzgado 11

Administrativo de Bogotá D.C., del Juzgado 24 Administrativo) cuyas copias se aportaron al proceso como sustento axiológico de las pretensiones de la demanda, es factible apreciar que la vigencia de los decretos anuales por medio de los cuales se han fijado los sueldos básicos del personal de la Fuerza Pública no fue óbice ni impedimento y mucho menos obstáculo para que las autoridades judiciales que conocieron dichos casos similares al del aquí accionante, declararan la nulidad de los actos administrativos que negaron el reajuste y la reliquidación salarial encaminada a obtener que los ajustes anuales de los ingresos salariales de los miembros de la Fuerza Pública fuesen reajustados en porcentaje no inferior al IPC consolidado para el año inmediatamente anterior, pues a pesar de no haber sido declarada su nulidad por el Consejo de Estado ni de haberse expedido una nueva normatividad por parte del Congreso y del Gobierno Nacional, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**, al evidenciar el quebrantamiento de normas constitucionales comprendió que el efecto jurídico necesario era la declaratoria de nulidad de los actos administrativos y el consecuencial restablecimiento del derecho consistente en la reliquidación de los ajustes anuales de los ingresos salariales de los miembros de la Fuerza Pública con el fin de que fuesen reajustados en porcentaje no inferior al IPC consolidado para el año inmediatamente anterior.

Sobre el particular, en la sentencia de unificación jurisprudencial proferida el día 17 de Mayo de 2007 por la Sección Segunda del Consejo de Estado bajo el Radicado N° 25000-23-25-000-2003-08152-01(8464-05), se expresó que no desconocía el texto del artículo 10 de la Ley 4 de 1992 el hecho de dejar de aplicar una norma jurídica posterior, que fuese especial y más favorable, en lugar de una ley marco anterior y el decreto reglamentario que la desarrolla, bajo la condición de que aquella fuera incompatible con la Constitución Política, debido a que el Consejo de Estado ha señalado reiteradamente que esa es la hipótesis constitucional para dejar de aplicar una norma jurídica que no ha sido declarada inconstitucional; análisis que si bien se realizó haciendo referencia a la Ley 238 de 1995 y del artículo 14 de la Ley 100 de 1993, las cuales son normas inaplicables al caso concreto, no por ello puede llegar a descartarse, por cuanto **la premisa esencial sostenida en aquel proceso sí era claramente aplicable al caso concreto, debido a que la comparación entre los reajustes anuales establecidos en los decretos 122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003, 4158 de 2004 con los porcentajes del IPC fijado por el DANE para cada uno de los años inmediatamente anteriores, establecidos como metodología de ajuste anual salarial para todos los empleados y funcionarios públicos por las sentencias C-815 de 1999, C-1433 DE 2000 y C-1064 de 2001, permite evidenciar una diferencia significativa que afecta al demandante respecto a los incrementos anuales decretados para los años 1999, 2001 a 2004; lo cual lleva a concluir que es más favorable lo señalado en las sentencias de constitucionalidad que en los decretos del Gobierno Nacional para el régimen especial salarial y prestacional de la Fuerza Pública, lo que hace inaplicables estos decretos en consonancia con el principio de favorabilidad laboral que de manera infortunada no fue ponderado por el A Quo en la sentencia materia de apelación.**

Sumado a lo anterior, recuérdese que según se explicó en el acápite de “DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE VERTICAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL”, en el caso específico del régimen salarial y prestacional especial fijado para el personal de la Fuerza Pública, al negar el reajuste salarial y pensional solicitado por el aquí demandante, el Despacho Judicial Accionado desconoció que los decretos **122 DE 1997, 62 DE 1999, 2737 DE 2001, 745 DE 2002, 3552 DE 2003 Y 4158 DE 2004** quebrantaron la totalidad de los condicionamientos señalados por la Corte Constitucional en las sentencias C-1064 de 2001, C-1017 de 2003 y C-931 de 2004, bajo los cuales podía limitarse temporalmente el derecho de los servidores públicos a mantener el poder adquisitivo real de los salarios de los funcionarios públicos durante el período comprendido desde 2001 hasta 2004, tal como se explicó en las razones **primera, segunda, tercera y cuarta** que se expresaron en dicho acápite, con lo cual, se apreciaba claramente que con la negativa al reajuste salarial y pensional solicitado por el demandante, se estaba quebrantando y transgrediendo lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley 270 de 1996 en el cual se establece que las sentencias proferidas en cumplimiento del control de constitucionalidad que resulta del examen abstracto de normas legales tienen efecto erga omnes y son de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades judiciales y administrativas.

Por ello, en el caso concreto se encontraba plenamente evidenciado que no se había dado cabal aplicación a la totalidad de los condicionamientos establecidos en las sentencias C-1064 de 2001, C-1017 de 2003 y C-931 de 2004 para la protección del derecho a mantener el poder adquisitivo de los ingresos salariales de los trabajadores que se reconoce en el artículo 53 de la Constitución Política de 1991, con lo cual se aprecia que no se acató, se desconoció y se incumplió con el mandato constitucional ordenado por la Corte Constitucional (en su condición de guardián de la integridad y supremacía de la Constitución Política), en las sentencias C-1064 de 2001, C-1017 de 2003 y C-931 de 2004, en virtud del cual consideró que las Leyes Anuales de Presupuesto Nacional **(en las cuales se deben incluir los gastos derivados del pago de las asignaciones mensuales de actividad y de retiro del personal de la Fuerza Pública, por**

**cuanto dicho personal es parte fundamental del recurso humano que compone la estructura orgánica de las Fuerzas Militares, las cuales hacen parte de la estructura organizacional del Ministerio de Defensa y del sector central del Estado) sólo pueden tenerse como ajustadas a la Constitución si incorporan las partidas necesarias para mantener actualizados los salarios de los servidores públicos, en los términos señalados en los condicionamientos expuestos en estas sentencias.**

#### **B.- DE LA VIOLACIÓN AL DERECHO FUNDAMENTAL A LA IGUALDAD:**

El derecho fundamental a la igualdad se encuentra contemplado en el artículo 13 de la Constitución Política de 1991 y en el artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos, motivo por el cual, en virtud de estas disposiciones, el Estado adquiere la obligación de respetar y garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos y libertades allí reconocidos en la Convención y en la Constitución “sin discriminación alguna”. Es decir, cualquiera sea el origen o la forma que asuma, todo tratamiento que pueda ser considerado discriminatorio respecto del ejercicio de cualquiera de los derechos garantizados en la Convención es incompatible con la Convención. En consecuencia, el incumplimiento por el Estado, mediante cualquier tratamiento discriminatorio, de la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos, le genera responsabilidad internacional por quebrantar los artículos 24 y 1.1 de la Convención Americana; razón por la cual existe un vínculo indisoluble entre la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos y el principio de igualdad y no discriminación.

El artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 13 de la Constitución Política de 1991 protegen el derecho a “igual protección de la ley”, con lo cual se prohíbe la discriminación de derecho, no sólo en cuanto a los derechos contenidos en dicho tratado, sino en lo que respecta a todas las leyes que apruebe el Estado Colombiano y a su aplicación. En similar sentido, es importante destacar que el derecho a la igualdad protegido por el artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos y por el artículo 13 de la Constitución Política establece la imposibilidad de que el Estado de un tratamiento distinto o desigual a sus ciudadanos ante situaciones equivalentes, al punto en que las diferenciaciones de trato deben obedecer a criterios de razonabilidad y de justificación objetiva; motivo por el cual, cuando la diferencia de tratamiento carece de justificación objetiva y razonable, se está en presencia de una vulneración del artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos y del artículo 13 de la Constitución Política. Con respecto a lo anterior, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha determinado que una diferencia de trato es discriminatoria cuando la misma no tiene una justificación objetiva y razonable, es decir, cuando no persigue un fin legítimo y no existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios utilizados y el fin perseguido.

En el caso concreto del señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, se ha vulnerado y se ha desconocido el derecho fundamental a la igualdad, por cuanto casos similares al que se debatió en el trámite del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el accionante, ya han sido resueltos y decididos por la Sección Segunda del Consejo de Estado, así como por los diferentes juzgados y tribunales administrativos del país, de manera favorable a retirados de la Fuerza Pública quienes se encuentran en idéntica situación fáctica a la del aquí demandante (por tratarse de personal de la Fuerza Pública que comenzó a percibir la asignación de retiro desde el 01 de Enero de 2005 en adelante, encontrándose en servicio activo para el período comprendido desde Enero de 1997 hasta Diciembre de 2004), a quienes les ha sido reconocido su derecho al reajuste del sueldo básico de conformidad con el porcentaje de variación anual del IPC fijado por el DANE para el período 1997 a 2004 por ser más favorable que el aplicable en cumplimiento del principio de oscilación.

En éste punto, es de vital importancia destacar que existen varios pronunciamientos judiciales provenientes de juzgados y tribunales administrativos, así como de la Sección Segunda del Consejo de Estado, que actualmente se encuentran en firme y ejecutoriados, en los cuales se ha condenado al MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL y a LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (CREMIL) a realizar el reajuste de las asignaciones mensuales de actividad del personal de la Fuerza Pública que se encontraba en servicio activo para el período comprendido entre 1997 y 2004, dada la omisión del Gobierno Nacional de aumentar el salario base de liquidación de la asignación mensual de actividad y de las prestaciones sociales, de conformidad con el Índice de Precios al Consumidor (IPC) fijado por el DANE durante el período comprendido entre los años 1997 a 2004; así como se les ha condenado al reajuste y modificación de la base prestacional utilizada para realizar la liquidación de las partidas computables que componen la asignación de retiro.

Al respecto, vale la pena destacar que en acápite anteriores se mencionaron varias sentencias judiciales provenientes del Juzgado 11 Administrativo de Bogotá, del Juzgado 24 Administrativo de Bogotá y del Tribunal Administrativo de Quindío, en las cuales se analizaron casos similares al del señor **RODRIGUEZ**

**BOHORQUEZ**, las cuales llevaron a ordenar el reajuste de las asignaciones mensuales de actividad del personal de la Fuerza Pública que se encontraba en servicio activo para el período comprendido entre 1996 y 2004, de conformidad con el Índice de Precios al Consumidor (IPC) fijado por el DANE durante el período comprendido entre los años 1996 a 2004, y el reajuste de la asignación de retiro por la modificación de la base prestacional que sirve de parámetro para la liquidación pensional; sentencias en las cuales se hizo claridad en que el mantenimiento del poder adquisitivo de las prestaciones devengadas en servicio activo y de la asignación de retiro **se erige en un aspecto que no deviene ni se determina únicamente a partir de lo establecido en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 y de la Ley 238 de 1995, puesto que no se aplica exclusivamente para las asignaciones de retiro sin cobijar las asignaciones devengadas en servicio activo, pues a lo largo del trámite del proceso se demostró lo contrario con base en los precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado alrededor de los cuales se han sustentado las pretensiones formuladas en el libelo introductorio.**

Incluso, es de trascendental magnitud destacar que en el caso concreto sí se aportaron al Despacho Judicial Accionado los elementos de juicio que permitían establecer la comparación inherente al test de igualdad que *posibilitaba determinar si hubo o no violación al derecho a la igualdad del demandante*, pues desde la presentación de la demanda y por medio del memoriales radicados en el trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, se allegaron copias de varios pronunciamientos judiciales provenientes de algunos juzgados y tribunales administrativos, así como de la Sección Segunda del Consejo de Estado, que actualmente se encuentran en firme y ejecutoriados, en los cuales se analizaron varios casos de algunos miembros de la Fuerza Pública que se encontraban en servicio activo para el período comprendido desde 1997 hasta 2004 (es decir, que estaban en la misma situación fáctica del aquí accionante) y en los que se ordenó realizar el reajuste de las asignaciones mensuales devengadas en servicio activo, al considerar que existió la omisión del Gobierno Nacional de aumentar el salario base de liquidación de la asignación mensual de actividad y de las prestaciones sociales, de conformidad con el Índice de Precios al Consumidor (IPC) fijado por el DANE durante el período comprendido entre los años 1997 a 2004; motivo de peso por el cual en el caso concreto está plenamente demostrado el desconocimiento del derecho a la igualdad de trato, como quiera que en el asunto bajo examen, sí era absolutamente factible y posible realizar la comparación inherente al test de igualdad, por cuanto el Despacho Judicial Accionado de modo infortunado no ponderó que el ejercicio argumentativo desplegado por la parte actora tuvo como punto de referencia la perspectiva de la comparación de la situación específica del aquí demandante con el tratamiento dado por las autoridades judiciales (Consejo de Estado, Tribunal Administrativo de Quindío, Juzgado 11 Administrativo de Bogotá D.C. y Juzgado 24° Administrativo de Bogotá D.C.) a algunos miembros de la Fuerza Pública que se encontraban en servicio activo para el período comprendido desde 1997 hasta 2004 (es decir, que estaban en la misma situación fáctica del aquí demandante) y en los que se condenó a las entidades públicas aquí demandadas a realizar el reajuste de las asignaciones mensuales devengadas en servicio activo (que es precisamente lo mismo que se está solicitando en las pretensiones de la demanda), sin que en ningún momento se comparara la situación específica de mi poderdante con la situación del grupo de ex miembros de la Fuerza Pública que comenzaron a percibir la asignación de retiro con anterioridad al 31 de Diciembre de 2004.

Es decir, con las anteriores sentencias se evidencia con meridiana claridad que los señores **JOSE GABRIEL PEREZ MORENO, HENRY MAYORGA RODRIGUEZ, JOSE MANUEL RUIZ CEDIEL y GERMAN ENRIQUE CARDONA PINZON** se encuentran en idénticas circunstancias de hecho y de derecho en las que se encuentra el aquí demandante, toda vez que se trata de **CINCO** retirados del servicio activo después del 01 de Enero de 2005 quienes solicitan el reajuste del sueldo básico devengado en servicio activo de conformidad con el IPC fijado por el DANE y que como efecto de ello, se les reliquide el sueldo básico y la asignación de retiro.

En efecto, se aprecia que en estos casos, los operadores judiciales encontraron demostrado no sólo el desconocimiento del artículo 53 de la Constitución Política, sino también el desconocimiento de precedentes jurisprudenciales ya fuese del Consejo de Estado o de la Corte Constitucional, y con fundamento en ello, accedieron en forma favorable a la reliquidación y al reajuste salarial solicitado por los allí demandantes, sin que la vigencia de los decretos anuales del Gobierno Nacional fuesen impedimento para acceder favorablemente a la reliquidación salarial solicitada; dado que a pesar de que están vigentes los **Decretos N°s 122 de 1997, 62 de 1999, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004**; **en éstas sentencias, los órganos jurisdiccionales no negaron las pretensiones de la demanda, como equivocadamente lo hicieron los Despachos Judiciales Accionados, sino que por el contrario, al evidenciar el quebrantamiento del artículo 53 de la Constitución Política y de la jurisprudencia expuesta por la Corte Constitucional, declararon la nulidad de los actos administrativos**

**demandados y dispusieron como restablecimiento del derecho que el salario fuese reajustado por la diferencia resultante entre el incremento ordenado por el Gobierno Nacional y el Índice de Precios al Consumidor (IPC) desde el año 1997, en cuanto sea más favorable, con las incidencias que correspondan de manera sucesiva para las vigencias subsiguientes.**

Lo anterior implica, que **de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 13 de la Constitución Política de 1991 y en el artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos** que contemplan el derecho fundamental a la igualdad de trato ante las autoridades, el aquí demandante tiene derecho a recibir el mismo trato que han recibido los señores **JOSE GABRIEL PEREZ MORENO, HENRY MAYORGA RODRIGUEZ, JOSE MANUEL RUIZ CEDIEL y GERMAN ENRIQUE CARDONA PINZON**, lo cual permite evidenciar el fundamento y sustento jurídico de las pretensiones formuladas en la demanda que ha dado génesis al proceso de la referencia, toda vez que se brindaron a la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** elementos de convicción que demuestran la viabilidad jurídico-fáctica de las súplicas de la demanda que origina el asunto de la referencia, expuestos en diversas sentencias proferidas por diferentes órganos que hacen parte de la jurisdicción contencioso-administrativa (juzgados administrativos, tribunales administrativos y Consejo de Estado); con los cuales se podía demostrar la viabilidad jurídico-fáctica de las súplicas del libelo introductorio, sin que en ningún momento se comparara la situación específica del aquí accionante con la situación del grupo de ex miembros de la Fuerza Pública que comenzaron a percibir la asignación de retiro con anterioridad al 31 de Diciembre de 2004, como equivocadamente se afirmó en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020**.

Por estos motivos, la actuación de la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** no encuentra justificación razonable ni propende por un fin u objetivo legítimo que persiga el cumplimiento de alguno de los principios o valores que inspiran la Constitución Política o los Tratados Internacionales relacionados con los derechos económicos y sociales de un sector de la población que se encuentra en circunstancias de vulnerabilidad, como lo son los adultos mayores pensionados, pues al tenor del artículo 13 de la Constitución Política las entidades públicas deben proteger especialmente a aquellas personas que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta por su condición económica, física o mental, lo que ameritaba que el Despacho Judicial Accionado diera aplicación al principio de igualdad, máxime cuando en la sentencia de fecha **22 de Julio de 2020** no brindó una explicación sobre la necesidad social imperiosa o la finalidad de la diferencia de trato frente al accionante, ni sobre por qué motivo o razón el hecho de recurrir a esa diferenciación que niega al accionante el reajuste de la base pensional por efectos de la inclusión de las variaciones económicas introducidas por la prima de actualización es el único método para alcanzar una finalidad válida y justificable desde la perspectiva de los principios o valores que inspiran la Constitución Política o los Tratados Internacionales relacionados con los derechos económicos y sociales.

Puestas de éste modo las cosas, es posible apreciar que el Despacho Judicial Accionado desconoció los derechos consagrados en los artículos 24 (derecho a la igualdad) y 25 (derecho al acceso a recursos sencillos, rápidos y efectivos) de la Convención Americana, por cuanto la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** incurrió en el yerro de omitir la aplicación del principio de favorabilidad en materia laboral establecido como deber y obligación del operador judicial en la sentencia SU-1185 de 2001, respecto a los precedentes obrantes en la jurisprudencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado, así como los precedentes de la Corte Constitucional obrantes en las sentencias de constitucionalidad, de unificación y de revisión de tutela, así como en el criterio interpretativo expuesto en las sentencias del Tribunal Administrativo de Quindío, del Juzgado 11° Administrativo de Bogotá D.C. y del Juzgado 24° Administrativo de Bogotá D.C. que se expusieron en el trámite del proceso de la referencia, los cuales favorecían y brindaban respaldo a las pretensiones de la demanda formulada por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**; circunstancia que quebranta el derecho del aquí demandante a la igualdad frente a quienes fungieron como demandantes en los procesos judiciales a los cuales aluden las citadas sentencias, así como también desconoce el derecho a contar con recursos judiciales sencillos, rápidos y efectivos en los cuales **las decisiones proferidas por las Altas Cortes del país y los órganos de cierre de la jurisdicción tengan verdaderamente un obligatorio acatamiento para las demás autoridades judiciales del país, debido a que el señor RODRIGUEZ BOHORQUEZ ha acudido ante la justicia con el fin de obtener la misma protección judicial que se le brindó a otras personas que se encuentran en idéntica situación y el Despacho Judicial Accionado debía tener presente que la solución del problema jurídico que surgía del caso concreto sometido a su consideración no podía ser la que en su autonomía considerara su leal saber y entender, sino que debía estar condicionada al respeto por el principio de favorabilidad y a la plena protección del derecho a la igualdad de trato jurídico que consagra el artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos dando aplicación a los precedentes jurisprudenciales del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional que sustentaban la demanda, ya que la efectividad de las acciones y recursos judiciales implica que se**



**garantice a todos los ciudadanos la seguridad jurídica, la unidad, la coherencia del ordenamiento jurídico interno, la buena fe y la confianza legítima en las autoridades.**

Por consiguiente, es factible inferir que en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020**, el Despacho Judicial Accionado desconoció tratados internacionales que reconocen el derecho a la igualdad, a la protección en materia salarial y la efectividad de los precedentes jurisprudenciales establecidos por las altas cortes de la jerarquía judicial del país, circunstancia ante la cual en el trámite de la presente acción de tutela debe efectuarse el correspondiente control de convencionalidad; toda vez que ante la aprobación de la Convención Americana por parte del Estado Colombiano a través de la Ley 16 de 1972, corresponde a los Honorables Magistrados ejercer (ya sea de oficio o con fundamento en la solicitud de aplicación expuesta en la parte final de éste memorial) el control de convencionalidad con miras a adecuar las disposiciones normativas y reglamentarias internas a los derechos y valores fundamentales que inspiran dichos tratados internacionales en los artículos 24 y 25 de la enunciada Convención Americana, según lo establece el artículo 93 de la Constitución Política de 1991.

## **2) RESPECTO A LAS DECISIONES ADOPTADAS POR LA SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA QUE IMPUSIERON LA CONDENA EN COSTAS POR LA DECISIÓN DESFAVORABLE DEL RECURSO DE APELACIÓN Y DE LA PRIMERA INSTANCIA.**

1. **DEFECTO SUSTANTIVO:** En el caso concreto del señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** incurrió en un defecto sustantivo, por cuanto desconoció, así como interpretó de manera errónea, una serie de normas que debían ser tenidas en cuenta al momento de resolver sobre la procedencia de la imposición de condena en costas en contra del accionante; teniendo en cuenta lo siguiente:

### **a) INTERPRETACIÓN ERRÓNEA DEL ARTÍCULO 188 DE LA LEY 1437 DE 2011.**

En el caso concreto, la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima incurrió en defecto sustantivo, por cuanto interpretó de manera equivocada el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 en el cual se establece de manera clara y perentoria 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 REGISTRARÁN POR LAS NORMAS DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL.**

Lo anterior, en la medida en que el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 es claro y preciso en expresar que *“la sentencia dispondrá sobre la condena en costas”*, de lo cual es posible inferir que es necesario que el operador judicial realice una valoración respecto a los elementos de juicio que hagan viable proceder a la imposición de la condena en costas, más allá de la mera circunstancia de la decisión adversa del recurso de apelación.

Sobre el particular, es de trascendental magnitud precisar que la norma establecida en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 no impone la condena en costas de manera automática e inexorable frente a aquel que resulte vencido en el litigio, como equivocadamente lo señala la parte motiva de la sentencia proferida el 11 de Junio de 2020, pues debía entenderse que la condena en costas es el resultado de observar una serie de factores en los cuales se encuentra supeditada la procedencia de la imposición de dicha condena.

Desde ésta perspectiva, obsérvese que el artículo 188 utiliza el vocablo dispondrá, el cual de acuerdo con el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, es sinónimo de “decidir, mandar, proveer”, es decir, que lo establecido en la norma es la facultad que tiene el juez para pronunciarse sobre la condena en costas, para decidir si hay o no lugar a ellas, sin que la norma imponga la obligación inexorable de condenar en costas como erradamente lo indica la sentencia proferida el 22 de Julio de 2020, sino que refiere a la posibilidad de “disponer”, esto es, de pronunciarse sobre su procedencia; motivo por el cual, debe entenderse que el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 no impone la condena de manera automática, frente a aquel que recibe la decisión adversa del recurso de apelación, pues al remitir a las reglas que se establecen en el procedimiento civil, debe comprenderse que la condena en costas viene a ser el resultado de observar una serie de factores, tales como la existencia de pruebas en el proceso sobre la causación de gastos y costas en el curso de la actuación, en donde el operador judicial analiza y pondera tales circunstancias, pronunciándose sobre la procedencia de la imposición de la condena en costas a través de una decisión sustentada.

Nótese que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** es plenamente consciente de la imposibilidad de proferir condena en costas en forma inexorable a causa del simple resultado adverso del proceso, pues no puede perderse de vista que en la propia página 12 de la sentencia proferida el 22 de Julio de 2020 se cita un precedente jurisprudencial del Consejo de Estado obrante en la sentencia de fecha 18 de Agosto de 2018 dentro del proceso con radicado 73001-23-33-000-2014-00723-01, en el cual se expresa que la imposición de condena en costas implica que “*el juez debe examinar la actuación procesal de la parte vencida y comprobar su causación y no el simple hecho de que las resultas del proceso le fueron desfavorable a sus intereses, pues dicha imposición surge después de tener certeza de que la conducta desplegada por aquella comporta temeridad o mala fe*”. Al respecto, en la página 12 de la sentencia se manifiesta lo siguiente:

*Con fundamento en las consideraciones antes expuestas, la misma Corporación, en sentencia de 18 de agosto de 2018 dentro del proceso con radicado 73001-23-33-000-2014-00723-01, sostuvo:*

*“(...) esta Sala considera que la referida normativa (se refiere al artículo 188 del CPACA) deja a disposición del juez la procedencia o no de la condena en costas, ya que **para ello debe examinar la actuación procesal de la parte vencida y comprobar su causación y no el simple hecho de que las resultas del proceso le fueron desfavorable a sus intereses, pues dicha imposición surge después de tener certeza de que la conducta desplegada por aquella comporta temeridad o mala fe (...)**”.*

De ésta forma, se evidencia que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** incurrió en un desconocimiento de la normatividad que reglamenta la imposición de la condena en costas, por cuanto no ponderó ni sopesó la totalidad de los factores que deben ser evaluados para arribar a la conclusión sobre la necesidad de imponer dicha condena, pues véase que la condena en costas impuesta por el Despacho Judicial solamente se sustenta en el mero resultado adverso del proceso, sin que se tuvieran en cuenta otros aspectos definitorios de dicha condena (los cuales incluso son enunciados por la propia sentencia proferida el 22 de Julio de 2020, pues a continuación de la cita del precedente antes descrito, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** señala que la imposición de la condena en costas comporta un análisis subjetivo del juez contencioso limitado sólo por juicios de ponderación que pueden ir desde la temeridad hasta el cambio de precedente jurisprudencial, pasando por criterios de orden económico, entre otros.

Esto revela que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** es plenamente consciente de la imposibilidad de proferir condena en costas bajo un parámetro netamente objetivo por causa del simple resultado adverso del proceso porque sabía que debía ponderar también los demás factores involucrados, dentro de los cuales sí estaba incluida la temeridad o la mala fe con la que hubiese obrado el demandante, la prueba de la demostración de los aspectos económicos que se generaron en el trámite del proceso, la existencia de precedentes jurisprudenciales que pudieran haber sustentado las pretensiones de la demanda (más allá de que en su criterio autónomo fuesen compartidos o no por el operador judicial).

La anterior interpretación se ajusta a lo previsto en el artículo 365 del Código General del Proceso – Ley 1564 de 2012, en el cual se señala que la condena en costas solo se impone “**...cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación**”; motivo por el cual, la interpretación del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 lleva a comprender que para la imposición de la condena en costas se descarta una apreciación solamente objetiva sobre el particular, que simplemente consulte quien resulte vencido o a quien se le resuelve desfavorablemente un recurso, para que le sean impuestas, pues se exige una valoración de elementos de juicio adicionales; lo cual está en consonancia con la regla fundamental inherente a la prohibición de toda forma de responsabilidad objetiva que rige en el ámbito de los procedimientos administrativos, motivo por el cual, la adecuada interpretación del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 permite comprender que al juez de lo contencioso-administrativo le corresponde elaborar un juicio de ponderación respecto de la conducta procesal asumida por las partes, como elemento previo a la imposición de la condena en costas, para dar paso a una aplicación razonable de la norma que limite la discrecionalidad inherente a una imposición automática e inexorable de dicha condena a partir de la única premisa obrante en el simple hecho de la decisión adversa o desfavorable del recurso.

De ésta forma, contrario a lo señalado por la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**, en sentencia del **22 de Julio de 2020**, en el caso concreto no se habían configurado los presupuestos necesarios para poder imponer la condena en costas en contra del aquí accionante, puesto que la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima interpretó de manera equivocada la norma contenida en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, como quiera que entendió que por el sólo hecho de la decisión desfavorable del recurso de apelación y de la primera instancia, ésta disposición le autorizaba

para imponer la condena en costas a cargo del suscrito accionante, pues nótese que el único fundamento jurídico que se expuso para sustentar dicha condena corresponde a la mención de los numerales 1° y 3° del artículo 365 de la Ley 1564 de 2012 (**tal como se expresó en la parte motiva de la sentencia del 22 de Julio de 2020**) en los cuales se establece que, en principio, se debe condenar en costas a quien le sea resuelto en forma desfavorable el recurso de apelación y que en la providencia que decida el recurso de apelación confirmando en su totalidad la decisión apelada, se impone la condena en costas a cargo de quien formuló el respectivo recurso.

Lo anterior, en la medida en que en la parte motiva de la sentencia proferida el 22 de Julio de 2020 que se titula "Condena en Costas", la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima se limita a mencionar los numerales 1° y 3° del artículo 365 del Código General del Proceso, citas éstas con apoyo en las cuales el análisis efectuado por el Tribunal se limita simplemente a manifestar que *"teniendo en cuenta que el recurso de apelación interpuesto por la parte actora fue despachado desfavorablemente, la Sala considera procedente condenarla en costas en ésta instancia"* **sin que el Tribunal hubiese realizado ninguna ponderación ni estudio respecto a los demás presupuestos axiológicos a los cuales debía ceñirse la decisión en virtud de la cual se estableciera la procedencia de la condena en costas.**

De ésta manera, se observa que el Despacho Judicial Accionado desconoció y omitió que el sentido del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 impone considerar y sopesar que ésta condena en costas no puede aplicar de manera automática por la sola circunstancia de haber sido resuelto el recurso de apelación y la primera instancia en sentido desfavorable al accionante, sino que ella está supeditada a la verificación de otros presupuestos adicionales que van más allá de la mera circunstancia de una decisión desfavorable, pues el sentido y el alcance del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 revela que en la imposición de la condena en costas se descarta una apreciación solamente objetiva sobre el particular, que simplemente consulte quien resulte vencido o a quien se le resuelve desfavorablemente un recurso, para que le sean impuestas, pues se exige una valoración de elementos de juicio adicionales a dicha circunstancia, que de ninguna forma fueron evaluados, analizados ni ponderados por la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima. **Esta circunstancia llevaba entonces a que el Despacho Judicial Accionado debió revocar la condena en costas que fue impuesta en la sentencia de primera instancia y debió abstenerse de imponer la condena en costas en la sentencia de segunda instancia, por cuanto en el caso concreto no existían ni se evidenciaban los demás elementos de juicio que la norma en cuestión exige estar debidamente acreditados como presupuesto axiológico necesario para la procedencia de la enunciada condena en costas.**

**b) FALTA DE APLICACIÓN DEL NUMERAL 8° DEL ARTÍCULO 365 DE LA LEY 1564 DE 2012.**

En el caso concreto, la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima incurrió en defecto sustantivo, por cuanto no dio aplicación al numeral 8° del artículo 365 de la Ley 1564 de 2012 en el cual se establece de manera clara y perentoria que

**SÓLO HABRÁ LUGAR A COSTAS CUANDO EN EL EXPEDIENTE APAREZCA QUE SE CAUSARON Y EN LA MEDIDA DE SU COMPROBACIÓN.**

Sobre el particular, es de trascendental magnitud precisar que la norma establecida en el numeral 8 del artículo 365 de la Ley 1564 de 2012 no impone la condena en costas de manera automática e inexorable frente a aquel a quien se le resuelva de manera desfavorable el recurso de apelación, pues debe entenderse que la condena en costas es el resultado de verificar que efectivamente se encuentre comprobada su causación dentro del trámite del proceso, como requisito previo indispensable para la procedencia de la imposición de dicha condena.

Desde ésta perspectiva, el artículo 365 del Código General del Proceso no impone la condena en costas de manera automática frente a aquel que recibe la decisión adversa del recurso de apelación, sino que por el contrario, limita la procedencia de dicha condena a que efectivamente exista en el expediente algún medio de convicción que brinde certeza sobre la causación de algún gasto por la parte no apelante pues debe comprenderse que la condena en costas viene a ser el resultado de observar una serie de factores adicionales al hecho de la decisión adversa del recurso de apelación, tales como la existencia de pruebas en el proceso sobre la causación de gastos y costas en el curso de la actuación, en donde el operador judicial analiza y pondera tal circunstancia, para que una vez determinada la existencia real de dichos gastos, se pronuncie imponiendo dicha condena en costas, la cual no puede verse como una circunstancia aislada de la efectiva causación de las mismas, sino indisolublemente ligada a la verificación de la existencia real de los gastos inherentes a dicha condena en costas.

Lo anterior lleva a comprender que para la imposición de la condena en costas se descarta una apreciación solamente objetiva sobre el particular, que simplemente se limite a consultar quien resulte vencido o a quien se le resuelve desfavorablemente un recurso, para que le sean impuestas, pues se exige una valoración de elementos de juicio adicionales concernientes a los medios de convicción que permiten acreditar y demostrar que en realidad se causaron los gastos por parte del no apelante que hubiesen sido necesarios para que el no apelante interviniera activamente dentro del trámite del proceso para ejercer su derecho de defensa; lo cual está en consonancia con la regla fundamental inherente a la prohibición de toda forma de responsabilidad objetiva que rige en el ámbito de los procedimientos administrativos; motivo por el cual, acorde con lo dispuesto en el numeral 8° del artículo 365 del Código General del Proceso la imposición de la condena en costas no es automática e inexorable a partir de la única premisa obrante en el simple hecho de la decisión adversa o desfavorable del recurso, sino que se encuentra condicionada a la real verificación y comprobación de su existencia dentro del proceso a través de alguna de las pruebas recaudadas en el trámite.

De ésta forma, en el caso concreto, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020**, incurrió en un defecto sustantivo por la falta de aplicación de lo dispuesto en el numeral 8° del artículo 365 del Código General del Proceso, puesto que el Despacho Judicial Accionado impuso la condena en costas en contra del suscrito accionante sin verificar ni constatar que se hubiesen efectuado gastos y que se hubiese realizado actuación procesal alguna por la parte demandada en desarrollo del proceso, puesto que el Despacho Judicial Accionado manifestó que por el sólo hecho de la decisión desfavorable del recurso de apelación y de la decisión desfavorable de la primera instancia, ésta disposición le autorizaba para imponer la condena en costas a cargo del suscrito accionante, sin establecer la manera en que los elementos de convicción recopilados durante el trámite del proceso le permitieran establecer que se habían causado las costas y cuál era la medida o valor en que las mismas se causaron, pues nótese que el único fundamento jurídico que se expuso para sustentar dicha condena corresponde a la mención de los numerales 1° y 3° del artículo 365 de la Ley 1564 de 2012 (**tal como se expresó en la parte motiva de la sentencia proferida el 22 de Julio de 2020**).

Lo anterior, en la medida en que se impuso la condena en costas en contra del suscrito accionante sin que el Despacho Judicial Accionado hubiese realizado ninguna ponderación ni estudio respecto a la exigencia establecida por la norma del numeral 8° a la cual debía ceñirse la decisión en virtud de la que se estableciera la procedencia de la eventual condena en costas, puesto que el Tribunal no brindó argumento o planteamiento alguno en el cual explicara qué elementos de convicción recopilados durante el trámite del proceso le permitieron constatar y verificar que en el caso concreto efectivamente se habían causado las costas y cuál era la medida o valor en que las mismas se habían causado realmente dentro del trámite del proceso.

De ésta manera, se observa que la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima al no aplicar lo dispuesto en el numeral 8° del artículo 365 del Código General del Proceso desconoció y omitió que la condena en costas no puede ser aplicada de manera objetiva y automática por la sola circunstancia de haber sido resuelto el recurso de apelación en forma desfavorable al apelante y por la sola circunstancia de haber sido desfavorable el resultado de la primera instancia, sino que ella está supeditada a la verificación de la real causación de las mismas con respaldo en algún medio de prueba que demuestre la efectiva realización de las erogaciones que se busca reconocer a través del reconocimiento de las costas, pues la norma omitida es clara en señalar que únicamente puede condenarse al pago de las costas en los casos en que el expediente contenga prueba de que efectivamente la contraparte incurrió en actuaciones y gastos que fueron necesarios e ineludibles para el ejercicio de su derecho de defensa, pues para la procedencia o no de la condena en costas, se debe examinar la actuación procesal de la parte vencedora comprobando su real ocurrencia y su causación, sin limitarse únicamente a sopesar y ponderar el simple hecho de que las resultas del proceso le fueron desfavorables a los intereses del apelante como lo hizo de manera equivocada la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima, pues conforme con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso dicha imposición de condena en costas solamente puede surgir como consecuencia de tener certeza de que efectivamente se causaron una serie de expensas o gastos por el no apelante para poder actuar y ejercer su derecho de defensa dentro del trámite del proceso.

De ésta forma, contrario a lo señalado por la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**, en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020**, en el caso concreto no se habían configurado los presupuestos necesarios para poder imponer la condena en costas en contra del aquí accionante, **lo que necesariamente llevaba a que el Despacho Judicial Accionado debió revocar la condena en costas que fue impuesta en la sentencia de primera instancia y debió abstenerse de imponer la condena en costas en la sentencia de segunda instancia**, puesto que la norma omitida

señala clara y perentoriamente que ésta condena no aplica de manera objetiva y automática por la sola circunstancia de haber sido resuelto el recurso de apelación en forma desfavorable o de haberse decidido en forma adversa las pretensiones de la demanda, sino que ella está supeditada a la real causación de las mismas con respaldo en algún medio de prueba que demuestre la realización de las erogaciones que se busca reconocer a través de las mismas, pues la norma es clara en señalar que únicamente puede condenarse al pago de las costas en los casos en que el expediente contenga prueba de que efectivamente la contraparte incurrió en gastos que fueron necesarios e ineludibles para el ejercicio de su derecho de defensa; lo cual no se encontraba debidamente acreditado ni en el trámite de la primera instancia, como tampoco en el trámite de la segunda instancia del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**.

**2. DEFECTO FÁCTICO:** En éste acápite es importante destacar que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**, en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020**, incurrió en un defecto fáctico por cuanto no valoró de manera correcta las pruebas y evidencias de carácter documental que se encuentran dentro del trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el accionante, a raíz de lo cual, el Despacho Judicial Accionado equivocadamente dio por demostrado y por probado en el trámite del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, que era procedente la imposición de condena en costas en contra del apelante, puesto que en el trámite del mencionado proceso de nulidad y restablecimiento del derecho no se encontraba debidamente demostrado ni probado que las entidades públicas allí demandadas habían incurrido en gastos y erogaciones necesarias para su comparecencia e intervención activa dentro del trámite del proceso.

De ésta manera, todas las actuaciones y todas las pruebas obrantes en el trámite del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, revelaban que contrario a lo señalado en el auto proferido el **22 de Julio de 2020** no era procedente la imposición de la condena en costas en contra del aquí accionante, por cuanto en el expediente no obraba ninguna prueba o medio demostrativo que acreditara y brindara certeza sobre la real causación e incursión en gastos y erogaciones por parte de la entidad demandada como medida necesaria para su comparecencia e intervención activa dentro del trámite del proceso y de la segunda instancia en desarrollo del recurso de apelación; como tampoco había prueba alguna dentro del expediente del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho que llevara a la convicción en grado de certeza sobre el hecho de que efectivamente las entidades públicas demandadas realizaron algún gasto judicial necesario para la realización de alguno de los múltiples actos procesales autorizados por la Ley 1437 de 2011 que en el trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho estaban en posibilidad práctica y concreta de poder realizar respecto al trámite del recurso de apelación formulado por el aquí accionante.

Así, a pesar de que todas las actuaciones y todas las pruebas obrantes en el trámite del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, revelaban que no era procedente la imposición de la condena en costas en contra del aquí accionante por no existir prueba que demostrara y acreditara su real causación ni la comprobación de cuál fue el valor de las mismas, desconociendo que para la procedencia de dicha condena debía obrar en el expediente del proceso alguna prueba o medio demostrativo que acreditara y brindara certeza sobre la real causación e incursión en gastos y erogaciones por parte de la entidad pública demandada como medida necesaria para su comparecencia e intervención activa dentro del trámite del proceso.

**Esta circunstancia llevaba entonces a que el Despacho Judicial Accionado debió revocar la condena en costas que fue impuesta en la sentencia de primera instancia y debió abstenerse de imponer la condena en costas en la sentencia de segunda instancia, por cuanto en el caso concreto no existían ni se evidenciaban los demás elementos de juicio que la norma en cuestión exige estar debidamente acreditados como presupuesto axiológico necesario para la procedencia de la enunciada condena en costas.**

**3) DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE:** En éste acápite es importante destacar que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**, en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020** incurrió en desconocimiento de precedentes jurisprudenciales del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, en los cuales se ha expresado que la condena en costas no es automática ni inexorable por el sólo hecho de la decisión adversa del recurso de apelación, sino que se encuentra condicionada a la verificación de una serie de presupuestos necesarios para poder dar aplicación a la condena en costas en el ámbito de los procesos judiciales que se tramitan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Sobre el particular, es de trascendental magnitud precisar que en la sentencia proferida el 18 de Febrero de 2016 por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado dentro del Radicado N° 66001233300020120006001 (2681-2013) (Actor: María Elena Cabal de Valencia) con ponencia de la DRA. Sandra Lisset Ibarra Vélez, se expresó que la norma establecida en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – Ley 1437 de 2011 no impone la condena de manera automática frente a aquel que resulte vencido en el litigio, pues debe entenderse que ella es el resultado de observar una serie de factores, tales como la temeridad, la mala fe y la existencia de pruebas en el proceso sobre la causación de gastos en el curso de la actuación, en donde el juez pondera tales circunstancias y se pronuncia sobre la procedencia de la imposición con una decisión sustentada; lo cual fue expuesto en los siguientes términos:

*“El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – Ley 1437 de 2011, señala que “salvo en los procesos en los que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas y agencias en derecho, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil” hoy Código General del Proceso*

***En sentencia de 20 de enero de 2015, esta Subsección en relación con la norma antes citada expuso que contiene un verbo encaminado a regular la actuación del funcionario judicial, cuando profiera sentencia que decida las pretensiones de la causa sometida a su conocimiento.***

***El término dispondrá de acuerdo con el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, es sinónimo de “decidir, mandar, proveer”, es decir, que lo previsto por el legislador en la norma no es otra cosa que la facultad que tiene el juez para pronunciarse sobre la condena en costas, para decidir si hay o no lugar a ellas ante la culminación de una causa judicial.***

***La norma contenida en el citado artículo 188, no impone al funcionario judicial la obligación de condenar en costas, solo le da la posibilidad de “disponer”, esto es, de pronunciarse sobre su procedencia.***

*La mencionada sentencia, precisó que si bien es cierto en la Ley 1437 de 2011, no aparece la previsión que contenía el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo - Decreto 01 de 1984, referido a la potestad de imponer condena en costas, “teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes”, también lo es que la norma establecida en Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – Ley 1437 de 2011, no impone la condena de manera automática, frente a aquel que resulte vencido en el litigio, pues debe entenderse que ella es el resultado de observar una serie de factores, tales como la temeridad, la mala fe y la existencia de pruebas en el proceso sobre la causación de gastos y costas en el curso de la actuación, en donde el juez pondera tales circunstancias y se pronuncia sobre la procedencia de imposición con una decisión sustentada.*

***La anterior interpretación se ajusta a lo previsto en el artículo 365 del Código General del Proceso – Ley 1564 de 2012, el cual señala que la condena en costas se impone en los procesos y actuaciones posteriores a aquellos “...en que haya controversia...” y “...sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”.***

*En el presente asunto, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Risaralda, condenó en costas a la entidad demandada, de conformidad con lo consagrado en el artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, sin exponer ningún argumento para imponer la condena.*

***Al respecto, el Despacho procede a señalar que no es procedente imponer la condena en costas a la parte vencida, toda vez que no se observa y verifica una conducta de mala fe que involucre abuso del derecho, ya que la parte actora esbozó argumentos serios que aunque no prosperaron, son jurídicamente razonables”.***

Este criterio fue igualmente expuesto en la sentencia proferida el 19 de Enero de 2015 por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado dentro del Radicado N° 25000234200020120070101 (4583-2013), Actor: Ivonne Ferrer Rodríguez, con ponencia del Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, en la cual se expresó lo siguiente:

*“El problema jurídico planteado se contrae a establecer si, dadas las resultas del proceso con decisión favorable al actor, procede de manera automática y de manera objetiva, la condena en costas a cargo de la*

parte vencida, por mandato del artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Reza el mencionado artículo 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 de Procedimiento Civil”.

**La norma en cita contiene un verbo encaminado a regular la actuación del funcionario judicial, cuando profiera sentencia que decida el mérito de las pretensiones en una causa sometida a su conocimiento. Es este dispondrá, que, acorde con el diccionario de la real academia de la lengua española es sinónimo de “decidir”, “determinar”, “mandar”, “proveer”, por lo que, sin mayor esfuerzo puede colegirse que lo prescrito por el legislador en dicha norma no es otra cosa que la facultad del juez para pronunciarse sobre la condena en costas, esto es, para decidir si hay o no lugar a ellas ante la finalización de una causa judicial.**

**Debe quedar claro que la referida disposición no impuso al funcionario judicial la obligación de “condenar” en costas, sino la de “disponer” sobre las costas, esto es, la de pronunciarse sobre la procedencia o no de imponerlas.**

Bajo esta preceptiva, resulta evidente que, si bien en el texto actual que regula la actuación judicial en los asuntos de conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo (Ley 1437 de 2011) ya no obra la previsión que antaño contenía el artículo 171 del Decreto 1 de 1984, referida a la potestad de imponer condena en costas “...teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes...”, **también lo es que el nuevo articulado no impone una camisa de fuerza “automática” frente al vencido en el litigio, por lo que, comprendiendo que tal condena es el resultado de una serie de factores tales como, por ejemplo, la temeridad, la mala fe y la existencia de pruebas en el proceso sobre la causación de gastos y costas en el curso de la actuación, será el respectivo director del proceso quien, ponderando tales circunstancias, se pronuncie con la debida sustentación sobre su procedencia.**

**Esta interpretación resulta consonante con lo prevenido por el artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, hoy consignado en el artículo 365 del Código General del Proceso, que dispone que la condena en costas se impondrá en los procesos y actuaciones posteriores a aquellos “...en que haya controversia...”, y “...sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”.**

Descendiendo al caso concreto encuentra **la Sala que el a quo omitió por completo sustentar su decisión sobre la necesidad de imponer condena en costas a la parte vencida del litigio, ya que en la parte motiva y de manera lacónica se limitó a concluir “...Finalmente, se procederá a la condena en costas y agencias en derecho de conformidad con lo establecido en el artículo 188 del C.P.A.C.A. en concordancia con el artículo 392 del C.P.C....”, sin esgrimir sustento alguno para tal decisión, faltando al deber consagrado por el artículo 280 de la Ley 1564 de 2012 al no fundamentar su decisión sobre la costas del proceso.**

Sumado a lo anterior, ante la evidente inexistencia de controversia en el debate jurídico planteado, ya que la entidad demandada no se opuso a las pretensiones de la demandante, **mal podía el a quo imponer en forma “automática” la condena en costas a cargo de la parte vencida, sin siquiera presentar brevemente los argumentos que dieran justificación a su decisión”.**

Este criterio fue igualmente expuesto en la sentencia proferida el 05 de Julio de 2018 por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado dentro del Radicado N° 76001-23-33-000-2013-00598-01(3720-17), Actor: Miguel Eustaquio Ramírez Carabalí, con ponencia de la Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, en la cual se expresó lo siguiente:

*“Respecto de las costas, debe señalarse que son las erogaciones económicas en que incurre una parte a lo largo del proceso en aras de sacar adelante la posición que detenta en el juicio, y que se representan en los gastos ordinarios, las cauciones, el pago de los honorarios a los peritos, los gastos de publicaciones, viáticos, entre otros; que encuadran en lo que se denomina expensas. Así mismo, se comprenden en esta noción, los honorarios de abogado, que en el argot jurídico son las agencias en derecho.*

De esta manera, el artículo 188 del CPACA establece que salvo en los casos donde se discute un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas atendiendo para efectos de liquidación y ejecución lo previsto en normatividad procesal civil.

En uso de dicha remisión, se tiene que los artículos 365 y 366 del CGP, regulan la condena y liquidación de las costas, de cuyo contenido se extrae que la parte vencida será condenada a su pago y que se hará en la sentencia o auto que resuelva la actuación que la originó, indicando además el valor de las agencias en derecho, que serán incluidas en la liquidación. Seguidamente, se prevé el trámite para la liquidación en cabeza del Secretario que deberá hacerla, para la posterior aprobación por parte del juez.

**Sin embargo, la jurisprudencia de la sección segunda en dicha temática ha precisado que el artículo 188 del CPACA entrega al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, tales como la conducta de las partes, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del CGP antes mencionado; descartándose así una apreciación objetiva que simplemente consulte quien resulte vencido para que le sean impuestas.**

**En el caso, la Sala observa que el a quo no hizo un análisis sobre la necesidad de condenar en costas a la parte vencida del proceso, atendiendo los criterios ya definidos por la jurisprudencia, echándose de menos además, alguna evidencia de causación de expensas que justifiquen su imposición a la parte demandante, quien dentro de sus facultades hizo uso mesurado de su derecho de acción. Por ello, se revocará este aparte de la sentencia apelada.**

Este criterio fue igualmente expuesto en la sentencia proferida el 19 de Julio de 2018 por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado dentro del Radicado N° 68001-23-33-000-2013-00493-01(2276-16), con ponencia del DR. Carmelo Perdomo Cueter, en la cual se expresó lo siguiente:

**“ a diferencia de lo que acontece en otras jurisdicciones (civil, comercial, de familia, agraria) donde la responsabilidad en materia de costas siempre ha sido objetiva (artículo 365 del CGP) corresponde al juez de lo contencioso administrativo elaborar un juicio de ponderación subjetiva respecto de la conducta procesal asumida por las partes previa imposición de la medida, que limitan el arbitrio judicial o la discrecionalidad, para dar paso a una aplicación razonable de la norma.**

**Ese juicio de ponderación supone que el reproche hacia la parte vencida esté revestido de acciones temerarias o dilatorias que dificulten el curso normal de las diferentes etapas del procedimiento, cuando por ejemplo, sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición o incidente, o a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad; se aduzcan calidades inexistentes o se utilice el proceso, incidente, recurso para fines ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos; se obstruya por acción u omisión la práctica de pruebas; se entorpezca el desarrollo normal o expedito del proceso; se hagan transcripciones o citas deliberadamente inexactas (artículo 79 CGP).**

**(...) Así las cosas, la Sala considera que la referida normatividad deja a disposición del juez la procedencia o no de la condena en costas, pero para ello debe examinar la actuación procesal de la parte vencida y comprobar su causación y no el simple hecho de que las resultas del proceso le fueron desfavorables a sus intereses, pues la imposición surge después de tener certeza de que la conducta desplegada por aquella adolece de temeridad o mala fe, actuación que se reitera, no desplegó el A Quo; y por tanto, al no comprobarse tal proceder de la parte demandante, no se impondrá condena en costas”.**

Este criterio fue igualmente expuesto en la sentencia proferida el 19 de Septiembre de 2018 por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado dentro del Radicado N° 13001-33-33-000-2014-00390-01(1327-16), Actor: Héctor Ignacio García Hernández, con ponencia de la Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, en la cual se expresó lo siguiente:

**“En relación a la condena en costas impuesta en contra de la parte actora, que constituye otro cargo del recurso de apelación formulado por dicho sujeto procesal, quien señaló que instauró la demanda tendiente a obtener el reajuste de su pensión de beneficiarios incorporando la prima de actualización en el ejercicio legítimo de reclamación de un derecho laboral, por lo que en su sentir resulta injusto que se le imponga una carga económica adicional cuando dentro del proceso aquellas no aparecen causadas, debe reiterar la Sala lo expuesto por esta sección sobre el particular, en la medida que el artículo 188 del CPACA entrega al juez la facultad de disponer sobre la condena en costas, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, tales como la conducta de las partes, y que principalmente deben aparecer causadas y comprobadas, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del CGP; descartándose así una apreciación solamente objetiva sobre el particular, que simplemente consulte quien resulte vencido para que le sean impuestas, pues se exige una valoración de la conducta.**



**En el caso concreto, observa la Sala que el juez de primera instancia no hizo un análisis sobre la necesidad de condenar en costas a la parte vencida del proceso, atendiendo los criterios ya definidos por la jurisprudencia, no encontrándose además ninguna causación de expensas que justifiquen su imposición a la parte demandante, quien dentro de sus facultades hizo uso mesurado de su derecho de acción”.**

Este criterio fue igualmente expuesto en la sentencia proferida el 27 de Septiembre de 2018 por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado dentro del Radicado N° 44001-23-33-000-2014-00050-01(0789-16), Actor: Diego Arango Bueno, con ponencia del Dr. Carmelo Perdomo Cueter, en la cual se expresó lo siguiente:

*“Por otra parte, respecto de la condena en costas, esta Corporación, en sentencia de 1 de diciembre de 2016, se pronunció así:*

*En ese orden, la referida norma especial que regula la condena en costas en la jurisdicción de lo contencioso-administrativo dispone:*

*Artículo 188. Condena en costas. 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 interpretativa que la Sala otorga a la citada regulación especial gira en torno al significado del vocablo disponer, cuya segunda acepción es entendida por la Real Academia Española como «2. tr. Deliberar, determinar, mandar lo que ha de hacerse». Ello implica que disponer en la sentencia sobre la condena en costas no presupone su causación per se contra la parte que pierda el litigio y solo, en caso de que estas sean impuestas, se acudirá a las normas generales del procedimiento para su liquidación y ejecución (artículo 366 del CGP).**

**En tal virtud, a diferencia de lo que acontece en otras jurisdicciones (civil, comercial, de familia y agraria), donde la responsabilidad en materia de costas siempre es objetiva (artículo 365 del CGP), corresponde al juez de lo contencioso-administrativo elaborar un juicio de ponderación subjetiva respecto de la conducta procesal asumida por las partes, previa imposición de la medida, que limitan el arbitrio judicial o discrecionalidad, para dar paso a una aplicación razonable de la norma.**

**Ese juicio de ponderación supone que el reproche hacia la parte vencida esté revestido de acciones temerarias o dilatorias que dificulten el curso normal de las diferentes etapas del procedimiento, cuando por ejemplo sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición o incidente, o a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad; se aduzcan calidades inexistentes; se utilice el proceso, incidente o recurso para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos; se obstruya, por acción u omisión, la práctica de pruebas; se entorpezca el desarrollo normal y expedito del proceso; o se hagan transcripciones o citas deliberadamente inexactas (artículo 79 CGP).**

*Así las cosas, frente al resultado adverso a los intereses del demandante, se tiene que ejerció de forma legítima el reclamo por la vía judicial del derecho que le asistía de acceder a la pensión gracia, pues con base en el ordenamiento que la rige y los lineamientos jurisprudenciales en la materia, así lo consideró.*

**Por lo tanto, esta Sala considera que la referida normativa deja a disposición del juez la procedencia o no de la condena en costas, ya que para ello debe examinar la actuación procesal de la parte vencida y comprobar su causación y no el simple hecho de que las resultas del proceso le fueron desfavorables a sus intereses, pues dicha imposición surge después de tener certeza de que la conducta desplegada por aquella comporta temeridad o mala fe, por lo que, al no predicarse tal proceder de la parte demandante, no se impondrá condena en costas.**

Desde idéntica perspectiva argumentativa, similar criterio ha sido expuesto por la Sección Primera del Consejo de Estado en múltiples pronunciamientos. Al respecto, en el auto proferido el 17 de Octubre de 2013 dentro del Radicado N° 15001233300020120028201 con ponencia del DR. Guillermo Vargas Ayala, la Sección Primera del Consejo de Estado señaló lo siguiente:

**“sólo cuando el Juez después de valorar la conducta de las partes, compruebe que hubo uso abusivo de los medios procesales es del caso condenar en costas, lo que, contrario sensu, significa que si la conducta procesal fue correcta, no es posible acceder a la condena en costas”.**

Este criterio fue igualmente reiterado en el fallo proferido el 16 de Abril de 2015 dentro del Radicado N° 25000232400020120044601 con ponencia del DR. Guillermo Vargas Ayala, la Sección Primera del Consejo de Estado señaló lo siguiente:

**“Si bien una lectura rápida de la disposición que antecede, podría llevar a la errónea interpretación de que la condena en costas debe imponerse en forma objetiva, es decir, de manera forzosa, automática, e ineluctable en todos aquellos procesos contencioso administrativos en los cuales se ventile un interés individual o particular, lo cierto es que cuando la norma utiliza la expresión *dispondrá*, lo que en realidad está señalando es que el operador jurídico está llamado a pronunciarse en todos los casos sobre si es o no procedente proferir una condena en costas en contra de la parte que ha visto frustradas sus pretensiones procesales.**

**En ese orden de ideas, observa la Sala que en el asunto sub examine no hay lugar a imponer una condena en costas en contra de la empresa CITITEX UAP S.A., por el hecho de no haber prosperado los argumentos de la apelación, pues lo real y cierto es que en el expediente no aparece acreditada probatoriamente su causación”.**

De igual forma, en consonancia con lo expuesto, en la sentencia T-342 de 2008, la Corte Constitucional expresó lo siguiente:

**“En ese orden, como las costas procesales se orientan a sancionar el ejercicio abusivo de los instrumentos judiciales y el desgaste procesal innecesario de la parte demandada y de la administración de justicia, su reconocimiento debe atender tal naturaleza y las circunstancias de cada caso”.**

Así mismo, en complemento de lo ya señalado, similar criterio ha sido expuesto por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado en la sentencia proferida el día 20 de Septiembre de 2018 dentro del Radicado N° 76001233300020140012901(4219-16) Actor: ÁLVARO MURCIA ANTURI, en la cual se expresó lo siguiente:

**“Esta Subsección en las sentencias de 7 de abril de 2016, Expedientes: 4492-2013, Actor: María del Rosario Mendoza Parra y 1291-2014, Actor: José Francisco Guerrero Bardi, con ponencia del magistrado William Hernández Gómez, sentó posición sobre la condena en costas en vigencia del CPACA, en aquella oportunidad se señaló como conclusión, lo siguiente:**

- 1. El legislador introdujo un cambio sustancial respecto de la condena en costas, al pasar de un criterio «subjetivo» –CCA- a uno «objetivo valorativo» –CPACA-.**
- 2. Se concluye que es «objetivo» porque en toda sentencia se «dispondrá» sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.**
- 3. Sin embargo, se le califica de «valorativo» porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso.**
- 4. La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según sea la parte vencida el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura).**
- 5. Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por éstas.**
- 6. La liquidación de las costas (incluidas las agencias en derecho), la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el CGP, previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.**
- 7. Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia.**

**Por tanto, y en ese hilo argumentativo, no es procedente la condena en costas, toda vez si bien es cierto, no prosperaron los argumentos del recurso de apelación, la parte demandante no intervino en el trámite de la segunda instancia.**

Igualmente, la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado en la sentencia proferida el día 06 de Septiembre de 2018 dentro del Radicado N° 25000-23-25-000-2012-00088-01(3675-17) Actor: MARÍA CRISTINA BEDOYA CARVAJAL, expresó lo siguiente:

*Esta Subsección en sentencia del 7 de abril de 2016, respecto de la condena en costas en vigencia del CPACA, concluyó que la legislación varió del Código Contencioso Administrativo al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo de un criterio subjetivo a uno objetivo valorativo.*

**Objetivo, en cuanto prescribe que en toda sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, bien sea total o parcial o con abstención, según las reglas del Código General del Proceso. Valorativo, en cuanto se requiere que el juez revise si ellas se causaron y en la medida de su comprobación (como sucede con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad profesional realizada dentro del proceso).**

*Asimismo, se definió que la cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de las partes, pues varía según sea la parte vencida el empleador o el trabajador (Acuerdo 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura) y la complejidad e intensidad de la participación procesal; que las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por estas, que la liquidación de las costas (incluidas las agencias en derecho) la hará el juez de primera o única instancia y que procede condenar en costas tanto en primera como en segunda instancia.*

**Conforme a las anteriores reglas, y atendiendo lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso, según el cual solo hay lugar a imponer costas en la medida de su comprobación, no se dispondrá condena al respecto como quiera que no se presentó escrito de alegaciones por la parte demandada.**

Puestas de éste modo las cosas, se aprecia que de acuerdo con lo señalado por la jurisprudencia del Consejo de Estado, si bien es deber del operador judicial pronunciarse siempre sobre la viabilidad de la condena en costas, ello no implica que en todos los casos inexorablemente se imponga dicha condena a la parte vencida en el litigio, pues resulta necesario verificar los presupuestos necesarios para su viabilidad; en la medida que el artículo 188 del CPACA le entrega al operador judicial la facultad de disponer sobre la condena en costas, lo cual no puede tener lugar de manera automática, sino que debe ser el resultado de un análisis motivado en torno a diversos aspectos dentro de la actuación procesal, tales como la conducta desplegada por las partes, al punto que de la misma forma deben tener real comprobación y acreditación en el expediente la causación del pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad profesional realizada por el abogado que representa la defensa de los intereses de la parte beneficiada con la condena en costas, pues deben aparecer debidamente causada y comprobada la realización de dichos gastos; descartándose así una apreciación netamente objetiva sobre el particular, que sólo consulte quien resultó vencido para que le sean impuestas, pues la jurisprudencia del Consejo de Estado pone de relieve además la exigencia de la valoración de la conducta desplegada por las partes en el trámite del proceso.

De ésta manera, acorde con los precedentes jurisprudenciales expuestos por la Sección Segunda y de la Sección Primera, se aprecia que contrario a lo señalado por la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima en la sentencia proferida el día **22 de Julio de 2020**, en el caso concreto no era procedente la imposición de la condena en costas al aquí accionante, por cuanto la manera en que se desarrolló el trámite del proceso no revela la existencia de una conducta temeraria, de mala fe o de carácter dilatorio que sea proveniente del accionante, puesto que el obrar desplegado por el demandante no permite evidenciar el ejercicio abusivo de los instrumentos judiciales y el desgaste innecesario de la parte demandada, pues el análisis de los elementos de convicción que componen el expediente revela que el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** ejerció de forma legítima el reclamo por la vía judicial al considerar que le asistía el derecho de obtener el reajuste y la reliquidación de la partida de la prima de actividad de la asignación de retiro que se pretendió en la demanda, pues nótese que la demanda tiene como sustento una serie de disposiciones jurídicas del ordenamiento nacional, así como tiene respaldo en amplios pronunciamientos emitidos por los Tribunales y Juzgados Administrativos del país (incluido el propio Tribunal Administrativo de Cundinamarca) que fueron citados tanto en la demanda como en el recurso de apelación; motivo de peso por el cual no era procedente que el Despacho Judicial Accionado impusiera la

condena en costas a la parte quien obtuvo la decisión desfavorable del recurso de apelación, toda vez que en el proceso no aparece estructurada ni acreditada una conducta de mala fe que involucre abuso del derecho, ya que el aquí accionante estableció argumentos serios y coherentes que si bien no prosperaron ni fueron aceptados por el Despacho Judicial Accionado, son jurídicamente razonables pues no provienen de una interpretación caprichosa o subjetiva de las disposiciones jurídicas del ordenamiento nacional que fueron expuestos en el acápite de “CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN” de la demanda, lo cual es muestra claramente indicativa de que el accionante hizo un uso mesurado del derecho de acción, ya que la tesis expuesta en la demanda cuenta con respaldo proveniente de múltiples sentencias emitidas por los diferentes juzgados y tribunales administrativos del país (incluido el propio tribunal administrativo de Cundinamarca).

Bajo idéntica línea conceptual, debe destacarse que en la sentencia proferida el 22 de Julio de 2020 tampoco era procedente la imposición de la condena en costas en contra de la parte demandante, por cuanto se aprecia que se omitió por completo sustentar su decisión sobre la necesidad de la imposición de dicha condena a partir de los elementos de juicio que obraban en el expediente, ya que del análisis de lo expuesto en la parte motiva de la sentencia, se infiere con meridiana claridad que la motivación en virtud de la cual se arribó a la conclusión sobre la viabilidad de dicha condena resulta lacónica pues se limita a dar aplicación de un parámetro objetivo en contra de la parte vencida en desarrollo del litigio y la controversia, en atención a que el Despacho Judicial Accionado no realiza un análisis de la conducta desplegada por la parte actora ni señala cuáles son los medios de convicción obrantes en la foliatura que le permiten deducir que las costas se encuentran debidamente causadas, faltando así al deber consagrado por el artículo 280 de la Ley 1564 de 2012 al no fundamentar su decisión sobre la costas del proceso.

En efecto, en el caso concreto se observa que no se realizó un análisis sobre la necesidad que llevaba a la imposición de la condena en costas a la parte vencida del proceso atendiendo los criterios ya definidos por la jurisprudencia del Consejo de Estado, pues si bien es cierto que se menciona un precedente jurisprudencial de la Subsección A de la Sección Segunda, el Despacho Judicial Accionado no precisa ni indica la manera en que las reglas expuestas en el precedente de la Subsección A aplican y se estructuran en el caso concreto, como tampoco pondera ni sopesa alguno de los precedentes que sobre el tema ha expuesto la Subsección B de la Sección Segunda con miras a determinar de modo imparcial y ecuánime si procede o no la imposición de dicha condena a la parte actora a la luz de los elementos de juicio recopilados como consecuencia del trámite del proceso; echándose de menos además, la indicación de alguna evidencia concreta y específica que le permitiera tener por demostrada la causación de expensas que justificaran la imposición de la condena en costas a la parte demandante, pues el Despacho Judicial Accionado no podía perder de vista que la parte actora, dentro de las facultades inherentes al legítimo ejercicio de su derecho fundamental a la administración de justicia hizo uso mesurado de su derecho de acción; máxime cuando la realidad de los hechos revela que en el expediente no obra medio de prueba en el cual conste la existencia de la realización de actos procesales y de gastos efectuados por la parte demandada con ocasión del trámite inherente al recurso de apelación.

Lo previamente dicho, por cuanto vale la pena destacar que en el caso concreto, la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima, al momento de pronunciarse sobre si era procedente o no la imposición de la condena en costas no ponderó ni sopesó la existencia de los pronunciamientos del Consejo de Estado mencionados en los párrafos anteriores, en los cuales se advierte que para la imposición de la condena en costas debe verificarse y constatarse su causación con alguna prueba que obre en el expediente, como tampoco hizo precisión expresa de cuáles eran los planteamientos específicos a partir de los que se apartaba de los razonamientos y criterios expuestos en la línea jurisprudencial que sobre el mismo tema de la condena en costas ha desarrollado la Sección Primera y la Sección Segunda, ya que en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020** ni siquiera se mencionaron los precedentes jurisprudenciales que sobre el particular han sido planteados por el Consejo de Estado en virtud de los que se ha señalado que la procedencia de la condena en costas no es automática ni inexorable por la decisión adversa del recurso de apelación, sino que se encuentra supeditada a la verificación de conductas temerarias y constitutivas de mala fe, así como a la efectiva comprobación por la real intervención y ejecución de actos procesales por la parte beneficiada con dicha condena; motivos estos de peso por los que mal podía la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima imponer en forma “automática” la condena en costas a cargo del aquí accionante sin siquiera presentar los argumentos jurisprudenciales que dieron justificación a su decisión.

Nótese que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** es plenamente consciente de la imposibilidad de proferir condena en costas en forma inexorable a causa del simple resultado adverso del proceso, pues no puede perderse de vista que en la propia página 12 de la sentencia proferida el 22 de Julio de 2020 se cita un precedente jurisprudencial del Consejo de Estado obrante en la

sentencia de fecha 18 de Agosto de 2018 dentro del proceso con radicado 73001-23-33-000-2014-00723-01, en el cual se expresa que la imposición de condena en costas implica que “*el juez debe examinar la actuación procesal de la parte vencida y comprobar su causación y no el simple hecho de que las resultas del proceso le fueron desfavorable a sus intereses, pues dicha imposición surge después de tener certeza de que la conducta desplegada por aquella comporta temeridad o mala fe*”. Al respecto, en la página 12 de la sentencia se manifiesta lo siguiente:

*Con fundamento en las consideraciones antes expuestas, la misma Corporación, en sentencia de 18 de agosto de 2018 dentro del proceso con radicado 73001-23-33-000-2014-00723-01, sostuvo:*

*“(…) esta Sala considera que la referida normativa (se refiere al artículo 188 del CPACA) deja a disposición del juez la procedencia o no de la condena en costas, ya que **para ello debe examinar la actuación procesal de la parte vencida y comprobar su causación y no el simple hecho de que las resultas del proceso le fueron desfavorable a sus intereses, pues dicha imposición surge después de tener certeza de que la conducta desplegada por aquella comporta temeridad o mala fe (…)**”.*

De ésta forma, se evidencia que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** incurrió en un desconocimiento de la normatividad que reglamenta la imposición de la condena en costas, por cuanto no ponderó ni sopesó la totalidad de los factores que deben ser evaluados para arribar a la conclusión sobre la necesidad de imponer dicha condena, pues véase que la condena en costas impuesta por el Despacho Judicial solamente se sustenta en el mero resultado adverso del proceso, sin que se tuvieran en cuenta otros aspectos definitorios de dicha condena (los cuales incluso son enunciados por la propia sentencia proferida el 22 de Julio de 2020, pues a continuación de la cita del precedente antes descrito, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** señala que la imposición de la condena en costas comporta un análisis subjetivo del juez contencioso limitado sólo por juicios de ponderación que pueden ir desde la temeridad hasta el cambio de precedente jurisprudencial, pasando por criterios de orden económico, entre otros.

Esto revela que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** es plenamente consciente de la imposibilidad de proferir condena en costas bajo un parámetro netamente objetivo por causa del simple resultado adverso del proceso porque sabía que debía ponderar también los demás factores involucrados, dentro de los cuales sí estaba incluida la temeridad o la mala fe con la que hubiese obrado el demandante, la prueba de la demostración de los aspectos económicos que se generaron en el trámite del proceso, la existencia de precedentes jurisprudenciales que pudieran haber sustentado las pretensiones de la demanda (más allá de que en su criterio autónomo fuesen compartidos o no por el operador judicial).

**Así, las circunstancias previamente mencionadas llevaban entonces a que el Despacho Judicial Accionado debió revocar la condena en costas que fue impuesta en la sentencia de primera instancia y debió abstenerse de imponer la condena en costas en la sentencia de segunda instancia, por cuanto en el caso concreto no existían ni se evidenciaban los demás elementos de juicio que la norma en cuestión exige estar debidamente acreditados como presupuesto axiológico necesario para la procedencia de la enunciada condena en costas.**

**4) DECISIÓN SIN MOTIVACIÓN:** En el caso concreto, dentro del trámite de la demanda de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovida por **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ** en contra de la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (CREMIL)**, se puede observar que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**, en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020** incurrió en la causal de decisión sin motivación, en la medida en que desatendió el deber de expresar todos los motivos y razones tanto jurídicas como de hecho que llevaban a imponer condena en costas en contra del aquí accionante.

En éste sentido, en la sentencia proferida el **22 de Julio de 2020**, la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima manifestó que por el sólo hecho de la decisión desfavorable del recurso de apelación, ésta disposición le autorizaba para imponer la condena en costas a cargo del suscrito accionante, sin brindar ninguna motivación destinada a explicar las razones por las cuales los elementos de convicción recopilados durante el trámite del proceso le permitían determinar que efectivamente se habían causado los gastos judiciales en que hubiesen incurrido las entidades públicas demandadas en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho para ejercer actos procesales autorizados por la normatividad procesal y cuál era la medida o valor en que las costas se causaron, como tampoco expresó cuáles eran los elementos de juicio respecto a la conducta desplegada por el aquí accionante que le permitían deducir la procedencia de la necesidad de imponer la condena en costas, ni mucho menos

cuáles eran los fundamentos jurisprudenciales del Consejo de Estado que le permitían imponer condena en costas, pues nótese que el único fundamento jurídico que se expuso para sustentar dicha condena corresponde a la mención del artículo 188 del CPACA y del artículo 365 del CGP, sin establecer ni ahondar en mayores razones que sustentaran dicha decisión de condena en costas.

Lo anterior, en la medida en que en la sentencia proferida el 22 de Julio de 2020 se impone condena en costas al señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** sin que la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima hubiese realizado ninguna ponderación ni estudio respecto a la exigencia establecida por la norma del numeral 8° del artículo 365 de la Ley 1564 de 2012 ni a los condicionamientos o presupuestos axiológicos establecidos por la jurisprudencia de la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado a la cual debía ceñirse la decisión en virtud de la que se estableciera la procedencia de la eventual condena en costas, puesto que la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima no brindó argumento o planteamiento alguno en el cual explicara qué elementos de convicción recopilados durante el trámite del proceso le permitieron constatar y verificar que en el caso concreto efectivamente se habían causado las costas y cuál era la medida o valor en que las mismas se habían causado realmente dentro del trámite del proceso.

Nótese que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** es plenamente consciente de la imposibilidad de proferir condena en costas en forma inexorable a causa del simple resultado adverso del proceso, pues no puede perderse de vista que en la propia página 12 de la sentencia proferida el 22 de Julio de 2020 se cita un precedente jurisprudencial del Consejo de Estado obrante en la sentencia de fecha 18 de Agosto de 2018 dentro del proceso con radicado 73001-23-33-000-2014-00723-01, en el cual se expresa que la imposición de condena en costas implica que *“el juez debe examinar la actuación procesal de la parte vencida y comprobar su causación y no el simple hecho de que las resultas del proceso le fueron desfavorable a sus intereses, pues dicha imposición surge después de tener certeza de que la conducta desplegada por aquella comporta temeridad o mala fe”*. Al respecto, en la página 12 de la sentencia se manifiesta lo siguiente:

*Con fundamento en las consideraciones antes expuestas, la misma Corporación, en sentencia de 18 de agosto de 2018 dentro del proceso con radicado 73001-23-33-000-2014-00723-01, sostuvo:*

*“(…) esta Sala considera que la referida normativa (se refiere al artículo 188 del CPACA) deja a disposición del juez la procedencia o no de la condena en costas, ya que **para ello debe examinar la actuación procesal de la parte vencida y comprobar su causación y no el simple hecho de que las resultas del proceso le fueron desfavorable a sus intereses, pues dicha imposición surge después de tener certeza de que la conducta desplegada por aquella comporta temeridad o mala fe (…)**”.*

De ésta forma, se evidencia que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** incurrió en un desconocimiento de la normatividad que reglamenta la imposición de la condena en costas, por cuanto no ponderó ni sopesó la totalidad de los factores que deben ser evaluados para arribar a la conclusión sobre la necesidad de imponer dicha condena, pues véase que la condena en costas impuesta por el Despacho Judicial solamente se sustenta en el mero resultado adverso del proceso, sin que se tuvieran en cuenta otros aspectos definitorios de dicha condena (los cuales incluso son enunciados por la propia sentencia proferida el 22 de Julio de 2020, pues a continuación de la cita del precedente antes descrito, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** señala que la imposición de la condena en costas comporta un análisis subjetivo del juez contencioso limitado sólo por juicios de ponderación que pueden ir desde la temeridad hasta el cambio de precedente jurisprudencial, pasando por criterios de orden económico, entre otros.

Esto revela que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** es plenamente consciente de la imposibilidad de proferir condena en costas bajo un parámetro netamente objetivo por causa del simple resultado adverso del proceso porque sabía que debía ponderar también los demás factores involucrados, dentro de los cuales sí estaba incluida la temeridad o la mala fe con la que hubiese obrado el demandante, la prueba de la demostración de los aspectos económicos que se generaron en el trámite del proceso, la existencia de precedentes jurisprudenciales que pudieran haber sustentado las pretensiones de la demanda (más allá de que en su criterio autónomo fuesen compartidos o no por el operador judicial).

En éste sentido, la falta de motivación de la sentencia de fecha 11 de Junio de 2020 proferida por la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** el día **22 de Julio de 2020** se aprecia en la medida en que la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima no sustentó adecuadamente las razones ni los planteamientos o argumentos por los cuales establecía la deducción sobre la procedencia de

la condena en costas en contra del señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** a la luz de los elementos de juicio señalados en los pronunciamientos judiciales provenientes del Consejo de Estado referidos a éste problema jurídico relacionado con los presupuestos axiológicos para la procedencia de la imposición de la condena en costas, los cuales eran favorables al aquí accionante al señalar la ausencia de fundamento jurídico y fáctico para la imposición de dicha condena en contra del aquí accionante, lo cual tiene un profundo impacto en el debido proceso, puesto que la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima dejó de brindar razones jurídicas de significativa envergadura que ameritaban establecer que en el caso concreto del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, no era procedente la imposición de la condena en costas, según lo expuesto y mencionado en los pronunciamientos judiciales proferidos por el Consejo de Estado en los cuales se han venido señalando los condicionamientos a los cuales se encuentra supeditada la viabilidad y la procedencia de dicha condena.

**5) VIOLACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN:** En el caso concreto, dentro del trámite del Medio de Control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, se puede observar que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**, en la sentencia proferida el día **22 de Julio de 2020**, incurrió en la causal de violación directa de la Constitución, en la medida en que al imponer condena en costas en contra de la parte demandante desatendió el principio de favorabilidad, el cual debió ser tenido en cuenta al momento de resolver sobre la procedencia de la condena en costas.

Lo dicho, por cuanto la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** ha debido tener presente que en la actualidad, en materia de imposición de condena en costas, las dos Subsecciones de la Sección Segunda del Consejo de Estado han establecido criterios disímiles y divergentes respecto a la procedencia de la imposición de la condena en costas dentro del trámite de los procesos que cursan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Así, según se explicó en el numeral 3) Desconocimiento del Precedente, mientras de un lado, la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado ha planteado en forma reiterada que la imposición de la condena en costas obedece a un criterio de carácter netamente objetivo, en el cual simplemente se tiene en cuenta el resultado del litigio para imponerlas a quien resulte vencido en el devenir del proceso, disponiendo como único condicionamiento el que aparezcan efectivamente causadas; por su parte, y en contraste con ello, la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado ha sostenido de manera reiterada que la imposición de la condena en costas no tiene carácter objetivo, por lo que no opera automática ni inexorablemente en contra de la parte que ha sido vencida en el proceso, sino que la imposición de dicha condena se encuentra supeditada a la verificación de conductas temerarias y constitutivas de mala fe de quien resulta vencido en el desarrollo del proceso, así como al ejercicio abusivo de los instrumentos judiciales y al desgaste procesal innecesario de la parte vencedora y de la administración de justicia.

Ante ésta circunstancia, se evidencia entonces que en el caso concreto, el Despacho Judicial Accionado debió tener en cuenta lo dispuesto por la Corte Constitucional en la sentencia SU-1185 de 2001, en donde se **sostuvo que los operadores judiciales tienen el deber perentorio de ponderar y sopesar todas las interpretaciones de las normas jurídicas involucradas en la solución del caso concreto, aplicando la que sea más favorable al demandante, más allá del criterio personal de cada juez o magistrado e independientemente de que en su fuero interno pudiesen llegar a discrepar de dicha interpretación favorable.**

Conforme con lo previamente expuesto, en el caso concreto, el Despacho Judicial Accionado desatendió el principio constitucional de la favorabilidad para resolver los conflictos y las dudas que se susciten en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho en lo relacionado con la decisión sobre la procedencia de la condena en costas, puesto que se abstuvo de aplicar al caso concreto la tesis establecida por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado al proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, pues dicha tesis era la que venía a ser la más favorable para el accionante, dado que en aplicación de ésta tesis, el demandante no resultaba condenado en costas en el trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, ya que el criterio jurisprudencial sobre el tema que maneja la Subsección B no aplicaba la condena en costas de manera automática por el simple resultado final de la decisión adversa al recurso de apelación propuesto por el demandante (como lo hizo el Despacho Judicial Accionado en la sentencia proferida el 22 de Julio de 2020), sino que la condicionaba al cumplimiento de una serie de requisitos de temeridad y mala fe que no se encontraban configurados por la actuación desplegada por el aquí accionante en el trámite del proceso; circunstancia la cual imponía que el Despacho Judicial Accionado debía haber dado aplicación a la tesis jurisprudencial establecida por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, por

cuanto era la que más favorecía al demandante, más allá del criterio personal de cada magistrado e independientemente de que en su fuero interno pudiesen llegar a discrepar de dicha interpretación favorable.

Lo dicho, debido a que en el caso concreto, dentro del trámite del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por **JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, se encuentra demostrado de modo fehaciente y en grado de certeza la existencia de diferentes criterios interpretativos sobre la procedencia de la condena en costas al interior de la Sección Segunda del Consejo de Estado; circunstancia en virtud de la cual debía darse aplicación al principio de favorabilidad, lo que ameritaba que debían ser acogidos los planteamientos de las sentencias judiciales proferidas por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en donde se ha señalado que la condena en costas solamente debe imponerse como resultado del ejercicio valorativo de la conducta desplegada por la parte vencida dentro del trámite del proceso, pero no de forma automática por el mero resultado desfavorable del proceso.

En el caso concreto, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** debía tener en cuenta al momento de proferir la sentencia de fecha 11 de Junio de 2020, el criterio jurisprudencial expuesto en las diferentes sentencias provenientes de la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado sobre los requisitos y presupuestos axiológicos para poder imponer condena en costas dentro del trámite de los procesos contencioso administrativos; ello con el propósito de no incurrir en la “violación directa de la constitución política” por el desconocimiento del principio de favorabilidad en materia laboral que se encuentra consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política de 1991, dado que tal como lo ha manifestado la Corte Constitucional en la sentencia SU-1185 de 2001, la aplicación de dicho principio constitucional constituye un deber forzoso del operador judicial, quien se encuentra obligado a dar aplicación del mismo, independiente de su criterio hermenéutico personal respecto a la interpretación de las normas involucradas en la solución de la controversia que le ha sido puesta en conocimiento.

Aquí, es importante resaltar que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** no podía desconocer la prevalencia de las normas constitucionales respecto a las demás disposiciones del ordenamiento jurídico, lo cual conllevaba a que en la motivación de la sentencia proferida el 11 de Julio de 2020 debía ponderarse la favorabilidad ínsita e inherente a la interpretación que hacía la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, respecto a los elementos necesarios para la imposición de la condena en costas en el trámite de los procesos que se surten en el ámbito de la jurisdicción contencioso administrativa, al punto en que debía brindarse una motivación expresa, concreta y específica sobre éste aspecto, más allá del carácter netamente formal propio de la vinculatoriedad del precedente, en la cual se señalaran las razones por las que se descartaba la aplicación del criterio expuesto por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado sobre la procedencia de la condena en costas pues en las circunstancias del caso concreto, se aprecia que al realizarse un análisis completo de la interpretación más favorable para el pensionado a la luz de lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución Política, ello tiene una gran incidencia determinante en el sentido de la solución esbozada para resolver la controversia inherente a la imposición o no de condena en costas en contra del demandante por el fracaso del recurso de apelación interpuesto, como quiera que al ponderarse la interpretación normativa más favorable, se arribaba a una conclusión diametralmente opuesta a la establecida en la sentencia proferida el 11 de Junio de 2020, motivo por el que era factible abstenerse de imponer condena en costas en contra del señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**.

Al respecto, nótese que existe un número significativo de decisiones judiciales en donde no se impuso condena en costas a aquellos demandantes a quienes les había sido resuelto en forma desfavorable el recurso de apelación, frente a casos en los cuales se debatía idéntico problema jurídico respecto de personas en idéntica situación fáctica a la del aquí demandante, interpretando las mismas normas jurídicas bajo criterios igualmente razonables que sin apartarse de la finalidad de la norma y en busca de un entendimiento sistemático y teleológico de la misma, se llegaba en forma justificada, lógica y coherente, a una conclusión muy distinta de la tesis expuesta en la sentencia proferida por la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA**; en atención a que en estas sentencias, bajo una perspectiva seria, objetiva y razonable se dio aplicación a la tesis jurisprudencial expuesta por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, por lo que no se impuso condena en costas a los demandantes de los procesos allí mencionados.

En éste contexto, ante la existencia de dos posiciones contrarias de la propia jurisdicción contencioso administrativa en torno a la imposición de condena en costas en el órgano de cierre de la jurisdicción contencioso administrativa; todas ellas igualmente razonables, serias y objetivas, se imponía que la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** diera aplicación al principio de



favorabilidad contemplado en el artículo 53 de la Constitución Política para la defensa de los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad que le asisten al señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, para ponderar las circunstancias más favorables existentes sobre la materia sometida a su criterio jurídico.

Desde ésta perspectiva, se observa que las sentencias que sobre el problema jurídico de la imposición de la condena en costas han sido proferidas por las Subsecciones A y B de la Sección Segunda (según se explicó en el numeral 3) de Desconocimiento del precedente), ponen de presente el primer elemento para la aplicación del principio de favorabilidad mencionado por la Corte Constitucional en la sentencia T-460 de 2016 que se relaciona con la existencia de una duda seria y objetiva que genere la necesidad de escoger entre dos opciones disímiles que conducen a resultados notoriamente diferentes, como quiera que lo expuesto en el numeral 3) de Desconocimiento del precedente permite demostrar en grado de certeza la existencia de dos posiciones conceptuales contrarias de la propia jurisdicción contencioso administrativa en el Consejo de Estado frente al tema relacionado con la condena en costas.

Es decir, se presenta una duda que necesariamente lleva a escoger una de las diferentes opciones, porque ellas conducen a resultados notoriamente distintos que en dicha condición serían incompatibles, pues una impone la condena en costas como consecuencia de un criterio netamente objetivo que se sustenta únicamente en el resultado del proceso, mientras que la otra impone la condena en costas como consecuencia de un criterio subjetivo valorativo de la conducta desplegada por las partes en el trámite del proceso; duda que es objetiva, en atención a que no corresponde a una simple opinión particular o apreciación personal del señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ** ni de su abogado, sino que proviene de la fundamentación jurídica expuesta en la parte motiva de una amplia y considerable cantidad de sentencias proferidas por los órganos del poder jurisdiccional del Estado, que corresponden al ejercicio de la función pública de administrar justicia y que por dicha condición se encuentran investidos de la autoridad para interpretar las normas del ordenamiento jurídico nacional.

La mencionada duda se puede corroborar si se tiene presente que en la actualidad son concurrentes las interpretaciones descritas en el numeral 3) Desconocimiento del Precedente con relación a los criterios expuestos por la Subsección A y B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, dado que en éste momento tiene lugar la efectiva concurrencia de las interpretaciones en juego para el problema jurídico que se debate en el caso concreto, toda vez que al proferir las sentencias que resuelven los diferentes procesos judiciales promovidos por los Oficiales y Suboficiales que se encuentran en circunstancias fácticas similares a las del aquí accionante **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, en la actualidad los distintos tribunales y juzgados administrativos optan por decantarse entre uno u otro criterio interpretativo.

Es justamente éste carácter, el que permitía predicar la razonabilidad de la interpretación expuesta por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado que de manera infortunada no fue tomada en cuenta ni ponderada o sopesada en la sentencia proferida el día 11 de Junio de 2020 (tal como se explicó en el numeral 3) Desconocimiento del Precedente, lo que hacía posible determinar la “seriedad y objetividad” de la “duda” que daba lugar a aplicar el principio de favorabilidad que conllevaba a que la duda respecto a la imposición de la condena en costas debía ser resuelta en beneficio del señor **RODRIGUEZ BOHORQUEZ**, exonerándolo de pagar o cancelar dichas costas. Así mismo, esta razonabilidad, así como el carácter serio y objetivo del criterio de interpretación expuesto por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado se evidencia, en primer lugar, en la circunstancia en virtud de la cual, dicho criterio hermenéutico ha sido expuesto de manera permanente, continua, reiterada e ininterrumpida en una gran cantidad de sentencias judiciales que provienen de múltiples tribunales y juzgados administrativos de la geografía nacional, ya que si esta postura interpretativa no tuviera respaldo lógico conceptual ni fundamentación normativa coherente, hubiese sido descartada rápidamente al punto de no tener vigencia ni aplicación en la actualidad.

Aquí vale la pena mencionar que en la sentencia T-783/14, la Corte Constitucional encontró acreditada la causal de violación directa de la Constitución por desconocimiento del principio de favorabilidad en materia laboral, en atención a que en el caso concreto allí analizado se evidenció que pese a la existencia de dos posiciones e interpretaciones contrarias e igualmente razonables que existen en las dos subsecciones (A y B) de la Sección Segunda del Consejo de Estado respecto a la manera en que debe computarse el término de prescripción cuatrienal para reclamar el reconocimiento y pago de la prima de actualización, las autoridades judiciales que profirieron las providencias allí cuestionadas, dejaron de aplicar la que habría favorecido al demandante (la posición y la interpretación expuesta por la Subsección A de la Sección Segunda) negándole la posibilidad de obtener el reconocimiento y pago de la prima de actualización; motivo por el cual la Corte Constitucional expresó que se ha debido acudir a la interpretación más favorable al trabajador entre las dos que se ponían de presente en la demanda y en el recurso de apelación, debido a que, de acogerse la interpretación alterna y la posición jurisprudencial puestas de presente en la

demanda y en el recurso de apelación (que era la posición jurisprudencial de la Subsección A del Consejo de Estado), el allí demandante habría sido favorecido con el goce de su derecho prestacional.

Lo anterior, lo expresó la Corte Constitucional en los siguientes términos:

**“En este caso, el Tribunal Administrativo del Cauca ha debido tener presente que la Carta Política, en su artículo 53, plantea la aplicación del principio de favorabilidad para resolver los conflictos normativos en materia laboral. Principio que se encuentra desarrollado en el artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo, según el cual, en caso de conflicto o duda sobre la aplicación de normas vigentes de trabajo, prevalece la más favorable al trabajador. Igualmente dispone, que la que se adopte debe ser aplicada en su integridad.**

**En este contexto, resulta reprochable que ante la existencia de dos posiciones contrarias pero razonables frente al tema de la prescripción para reclamar la prima de actualización, el Tribunal Administrativo del Cauca no hubiera hecho uso de los poderes constitucionales y legales para la defensa de los derechos fundamentales de los que goza para considerar las circunstancias más favorables existentes sobre la materia sometida a su juicio.**

**De manera que, para esta Sala de revisión, el Tribunal ha debido acudir a la interpretación más favorable al trabajador entre las dos que se ponían de presente a la hora de resolver el recurso de alzada. Lo anterior porque, en efecto, de acogerse esta posición, el accionante habría sido favorecido con el goce de su derecho prestacional.**

**Así las cosas, es claro para esta Sala que se ha configurado la causal de violación directa de la Constitución al no tener en cuenta principios de rango superior como el consagrado en el artículo 53, relacionado con la favorabilidad en materia laboral.**

#### 4.9. CONCLUSIONES

**De conformidad con lo expuesto en los acápite anteriores, en la actualidad, existen dos posiciones razonables en la Sección Segunda del Consejo de Estado frente al tema de la prescripción para reclamar el reconocimiento y pago de la prima de actualización ante las autoridades judiciales administrativas: (i) Una, de la Subsección A, que permite la reclamación en cualquier tiempo siempre que se haya reclamada en sede de vía gubernativa dentro del término de cuatro años siguientes a la sentencia de nulidad dictada por esa Corporación; (ii) Otra, de la Subsección B, que sí da aplicación a un segundo plazo para acudir a la jurisdicción administrativa y reclamar el pago de la prestación, considerando que la prescripción se interrumpe por un término igual al inicialmente contemplado en la norma (4 años).**

**Bajo ese entendido, la providencia judicial proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca, si bien no desconoció precedente alguno al negar la pretensión del accionante por considerar que había operado el fenómeno de la prescripción de conformidad con la tesis de la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, representa una violación al derecho fundamental al debido proceso del demandante, por violar directamente la Constitución al no dar aplicación al principio de favorabilidad consagrado en el artículo 53 Superior.**

**Con base en lo expuesto, esta Sala de Revisión revocará la decisión de tutela adoptada por la Sección Segunda, Subsección B del Consejo de Estado el 3 de abril de 2014, que negó el amparo de los derechos fundamentales invocados en la acción de tutela de la referencia. En su lugar, concederá el amparo de los derechos fundamentales del señor Antonio Ricaurte Sandoval López”.**

Por ello, se evidencia además que en el caso concreto, la **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** no dio cumplimiento a la carga de motivar y justificar la aplicación o descarte del principio de favorabilidad laboral, pues la sentencia de unificación SU-1185 de 2001 proferida por la Corte Constitucional (que es un órgano de la Alta Jerarquía del Poder Judicial a cuyos precedentes si se encuentran sometidas las demás instituciones judiciales de la República de Colombia) destaca y enfatiza que ante la existencia de dos interpretaciones razonables sobre una misma norma, es deber de los jueces y magistrados analizar cuál de las dos tesis es la más favorable al trabajador o pensionado, y aplicarla en el caso concreto, obedeciendo precisamente al principio de favorabilidad laboral consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, justificando y motivando las razones concretas y específicas de su escogencia; lo cual implicaba que en la sentencia proferida el día **22 de Julio de 2020**, se debía efectuar la correspondiente ponderación y aplicación de la tesis jurisprudencial expuesta por la Subsección

B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, la cual era más favorable frente al tema de la imposición de la condena en costas, dado que en aplicación de ésta tesis, el demandante no resultaba condenado en costas en el trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, ya que el criterio jurisprudencial sobre el tema que maneja la Subsección B no aplicaba la condena en costas de manera automática por el simple resultado final de la decisión adversa al recurso de apelación propuesto por el demandante (como lo hizo el Despacho Judicial Accionado en la sentencia proferida el 22 de Julio de 2020), sino que la condicionaba al cumplimiento de una serie de requisitos de temeridad y mala fe que no se encontraban configurados por la actuación desplegada por el aquí accionante en el trámite del proceso de nulidad y restablecimiento de derecho promovido en contra de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL).

Lo previamente dicho, por cuanto vale la pena destacar que en el caso concreto el Despacho Judicial Accionado al momento de pronunciarse sobre si era procedente o no la imposición de la condena en costas, no hizo precisión expresa de cuáles eran los planteamientos específicos a partir de los que el operador judicial de la segunda instancia se apartaba de los razonamientos y criterios expuestos en la línea jurisprudencial que sobre el mismo tema de la condena en costas ha desarrollado la Subsección B de la Sección Segunda, ya que en la sentencia apelada ni siquiera se mencionaron los precedentes jurisprudenciales que sobre el particular han sido planteados por la Subsección B en virtud de los que se ha señalado que la procedencia de la condena en costas se encuentra supeditada a la verificación de conductas temerarias y constitutivas de mala fe; motivos estos de peso por los que mal podía el A Quo imponer en forma "automática" la condena en costas a cargo de la parte demandante, sin siquiera presentar los argumentos que a la luz de los elementos de convicción obrantes en el proceso dieron justificación a su decisión.

Sumado a lo anterior, en la sentencia proferida el 11 de Julio de 2020, se aprecia que de manera infortunada el Despacho Judicial Accionado desconoció que no es dable acoger el criterio objetivo para la imposición de las costas, por cuanto conlleva afectar el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, pues al limitarse a imponer la condena de las costas simplemente a la parte que resulta vencida en el resultado del proceso, se contravienen los principios y valores democráticos del Estado Social de Derecho; como quiera que dar aplicación al criterio objetivo que establece la imposición de la condena en costas tomando únicamente como punto de referencia el resultado del proceso, es factible apreciar que ello implica desmotivar y desalentar a los ciudadanos para desplegar la defensa de los derechos que de buena fe consideran que los amparan o les asisten, puesto que ante una eventual condena en esta materia por el mero resultado desfavorable del proceso, el ciudadano se abstendría de acudir a la justicia a defender los derechos que de buena fe considera que lo amparan; motivo por el cual, se observa que esta situación va en desmedro del Estado Social de Derecho y de la democracia en general, en donde se privilegia la posibilidad de reclamar y de demandar en procura de los derechos que puedan llegar a asistir a los ciudadanos.

Estas circunstancias previamente mencionadas llevaban a que el Despacho Judicial Accionado debió revocar la condena en costas que fue impuesta en la sentencia de primera instancia y debió abstenerse de imponer la condena en costas en la sentencia de segunda instancia, por cuanto en el caso concreto no existían ni se evidenciaban los demás elementos de juicio que la norma en cuestión exige estar debidamente acreditados como presupuesto axiológico necesario para la procedencia de la enunciada condena en costas.

## **PRUEBAS**

Comedidamente me permito solicitar a los Honorables Magistrados, decretar, incorporar, practicar y tener como tales las siguientes:

### **a) DOCUMENTAL APORTADA EN MEDIO MAGNÉTICO (DISCO COMPACTO):**

1. Copia de la Hoja de servicios.
2. Copia de la Resolución N° 4647 de 2010, por medio de la cual CREMIL reconoció asignación de retiro.
3. Copias de los Derechos de Petición radicados en las entidades demandadas.
4. Copia del Oficio N° 211 N° 0015370 Consecutivo N° 2016-15374 de fecha 11 de Marzo de 2016 proferido por CREMIL, a través del que se dio respuesta al Derecho de Petición mencionado en el numeral anterior.

5. Certificación en la cual se hace constar el valor del sueldo básico devengado en actividad, así como los incrementos aplicados, de conformidad con los Decretos expedidos por el Gobierno Nacional, durante el período comprendido entre los años 1997 hasta 2004.
6. Certificación en las cuales se hace constar el valor correspondiente a la asignación de retiro que devengo o recibo desde la fecha de su reconocimiento.
7. Copias sentencias en donde se analizaron casos similares al del accionante.
8. Copia sentencia proferida por la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo de Tolima.
9. Copia de la sentencia SU 1185 de 2001 proferida por la Corte Constitucional.

### **JURAMENTO**

Bajo la gravedad del juramento manifiesto que no he presentado acción similar alguna hasta la fecha ni ante otra autoridad distinta, con identidad de hechos y derechos reclamados en éste escrito.

### **ANEXOS**

Con el presente escrito me permito anexar los siguientes: A) Los documentos relacionados en el acápite de pruebas. B) Copias de éste escrito para surtir el traslado al Despacho Judicial Accionado.

### **NOTIFICACIONES**

El **accionante JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ** recibirá las notificaciones a que dé lugar el trámite de la presente acción de tutela en la Calle 2 N° 4E – 14 Interior N° 02, Conjunto Residencial “Altos de Cedritos” del Barrio Cedritos, en el municipio de Fusagasugá (Cundinamarca), y por medio del correo electrónico [juank4728@hotmail.com](mailto:juank4728@hotmail.com).

La **SALA DE ORALIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TOLIMA** recibirá las notificaciones a que de lugar el trámite de ésta acción de tutela en la Carrera 2 No. 8-90 Edificio Palacio de Justicia, Ibagué (Tolima), a través de la línea de telefonía: (8) 261 98 56; o por medio del correo electrónico [sgtadmintol@notificacionesrj.gov.co](mailto:sgtadmintol@notificacionesrj.gov.co) [sgtadmintol@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:sgtadmintol@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Atentamente:

**JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ BOHORQUEZ**  
C.C. N° 80'383.681