



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
CENTRO- AVENIDA VENEZUELA -EDIFICIO NACIONAL PISO 1
TELEFAX: 664-2718

EDICTO N° 011

LEY 1437 DE 2011 (ORALIDAD)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
MAGISTRADO PONENTE: Dra. HIRINA MEZA RHENALS
RADICADO: 13001-33-33-007-2013-00014-01
DEMANDANTE: RODOLFO CUADROS LAMBIS
DEMANDADO: CAJA DE SUELDOS RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL
PROVIDENCIA: SENTENCIA
FECHA DE LA PROVIDENCIA: 23 DE ABRIL DE 2014

PARA NOTIFICAR A LAS PARTES LA PROVIDENCIA ANTERIOR, SE FIJA EL PRESENTE EDICTO EN LA PAGINA WEB DE LA RAMA JUDICIAL Y EN LA SECRETARIA GENERAL DE ESTA CORPORACION, POR EL TERMINO LEGAL DE TRES (3) DIAS, HOY, NUEVE (9) DE MAYO DE DOS MIL CATORCE (2014), A LAS OCHO DE LA MAÑANA (8:00 A.M.).


JUAN CARLOS GALVIZ BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

EN LA FECHA VENCE EL TERMINO DE TRES (3) DÍAS QUE PERMANECIO FIJADO EL PRESENTE EDICTO; HOY, TRECE (13) DE MAYO DE DOS MIL CATORCE (2014), SIENDO LAS CINCO (5:00) DE LA TARDE.

JUAN CARLOS GALVIZ BARRIOS
SECRETARIO GENERAL



REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN 003

Cartagena de Indias D.T. y C., veintitrés (23) de abril de dos mil catorce (2014)

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

MAGISTRADA PONENTE: HIRINA MEZA RHÉNALIS

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	RODOLFO CUADRO LAMBIS
DEMANDADO:	CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL (CASUR)
RADICADO:	13-001-33-33-007-2013-00014-01
SENTENCIA:	09

Procede el Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha 28 de noviembre de 2013, proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, que negó las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda.

1.1 Pretensiones.

La demanda se dirige concretamente a que se declare la nulidad del oficio No. 4310/GAG-SDP del 21 de diciembre de 2012, proferido por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, con relación a lo que atañe al actor, acto mediante el cual se negó el reajuste y reliquidación de los sueldos básicos, tomándose como referente la nueva asignación básica del grado de General, reajustada en el 35.55%.

A título de restablecimiento del derecho, se pide que se ordene a la demandada, reconocer, reliquidar y reajustar los sueldos básicos partidas computables de la asignación de retiro del demandante, tomándose como referente la nueva asignación básica del grado de General reajustada en un 35.55%, aplicándose el porcentaje gradual establecido en cada una de las escalas fijadas anualmente, conforme los decretos mediante los cuales el Gobierno Nacional, fija los sueldos básicos para el personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares, oficiales, suboficiales, agentes y personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional; pagar la diferencia que resulte entre lo pagado y lo que debió pagarse, por concepto de no haberse reajustado al actor el sueldo básico tomándose como referente la nueva asignación básica reajustada al grado de General; condenar a la demandada a pagar las sumas indexadas que resulten por concepto del reajuste en los términos de los artículos 192 a 195 de la Ley 1437 de 2011, desde el momento en que el derecho se hizo exigible, hasta que se haga efectivo su pago, a fin de preservar el poder adquisitivo de estos valores, con la inclusión en la nómina.

Y finalmente se solicita que se ordene dar cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 192 a 195 del CPACA.

1.2. Hechos

Se relatan así:

La Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, le reconoció asignación de retiro al actor a partir del 23 de octubre de 1981.

Con la expedición del Decreto 107 de 1996, se implantó el método de escala gradual porcentual, para la fijación de los sueldos básicos de los miembros de la fuerza pública, tomándose como referente la asignación básica del grado de General.

Con la creación de las escalas salariales, se buscaba preservar la total aplicación y protección del principio fundamental de la igualdad salarial, principio erigido por la Constitución Nacional y la Ley 4º de 1992, con el fin de que el incremento de quienes ganen menos, sea porcentualmente fijado con relación al salario base del funcionario de mayor jerarquía en aplicación al principio de igualdad y proporcionalidad.

El Grado de General conforme el artículo 217 de la Constitución Política y los decretos que rigen la carrera de oficiales, tanto de las Fuerzas Militares como de Policía, corresponde a la cúspide de la pirámide de los diferentes grados, tanto activos como retirados y, sin lugar a dudas corresponde al grado que se refiere en el artículo 1º de los decretos que fijan los sueldos básicos para el personal de la fuerza pública.

El valor de la asignación básica del grado de General, presenta diferencias asimétricas, entre la asignación básica con la cual actualmente se están liquidando los sueldos básicos a los miembros de la fuerza pública, cuyo monto para el año 2011 es \$4.228.407, mientras que la asignación básica reajustada al Grado de General es un 35.55% para el mismo año 2011 tiene un monto fijado de \$6.061.742.

En aplicación del principio de favorabilidad, considera el demandante que le asiste derecho a que el sueldo básico como partida computable de la asignación de retiro sea liquidado, teniendo como referente la asignación básica del Grado de General reajustada en el 35.55%, aplicándose sobre esta los porcentajes establecidos en la escala gradual.

1.3 Normas violadas y cargos de nulidad.

La demandante señaló como normas violadas las siguientes:

Artículos 2, 13, 48, 53, 58, 90, 229 de la Constitución Política. Ley 923 de 2004. Decreto 4433 de 2004, artículos 13, 42 y 45. Ley 4º de 1992, artículos 2º, 10 y 13; Ley 100 de 1993, artículos 14 y 279 parágrafo 4º, Ley 238 de 1995 y,

C.C.A. artículos 45, 57, 61, 84, 85, 87, 132, 134 a 139, 141, 168, 176 a 178, 206, 267.

En síntesis, señala que los actos acusados son nulos, por cuanto desconocen los derechos de igualdad, trabajo, la vigencia de un orden justo y la irrenunciabilidad de los derechos laborales, por cuanto, la asignación básica del Grado de General, ha sido reajustada en un 35.55% como lo certifica la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional y la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, lo que demuestra que los valores difieren de forma asimétrica entre la asignación básica del Grado de General, con el cual se está liquidando los sueldos básicos y la asignación de retiro del demandante. En ese sentido debe tenerse como base para la liquidación del sueldo básico del demandante; dándose aplicación al principio de favorabilidad establecido en el artículo 53 de la Constitución Política.

2. Contestación de la demanda.

La entidad demandada no dio respuesta a la demanda.

3. Sentencia de Primera Instancia¹.

En sentencia de fecha 28 de noviembre de 2013, proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Cartagena, se resolvió negar las pretensiones argumentando que no se demostró el supuesto de derecho con base en el cual la parte demandante edifica su caso, esto es lo relacionado con el incremento de la asignación básica del Grado de General en un 33.55% en virtud de órdenes judiciales y que el mismo, afecta su situación particular.

Por otra parte, consideró el a quo que al demandante se le aplicó la norma vigente al momento de adquirir su derecho pensional y que la competencia para establecer el incremento de las asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública radica en el Gobierno Nacional,

¹ Folios 111-117.

quien debe hacerlo mediante la expedición de un decreto de carácter general, no siendo dable que la entidad demandada en casos particulares y concretos pueda hacerlo.

Señala que si bien es cierto que en virtud del Decreto 107 de 1996 se estableció como parámetro de reajuste salarial de los miembros de la Fuerza Pública, el aumento de la asignación básica del Grado de General, teniendo en consecuencia repercusión en los demás grados, el incremento que se realice anualmente para la asignación básica del Grado de General, este último debe ser realizado por el Gobierno Nacional, mediante decreto general y es el que está llamado a observarse por parte de la entidad demandada, máxime cuando el numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Nacional dispone que los regímenes salariales de los miembros de la Fuerza Pública, se realizan a través de la expedición de las leyes marco o cuadro.

4. Recurso de apelación.

4.1 Apelación de la parte demandante.

La parte demandante recurre la sentencia de primera instancia reiterando básicamente los argumentos expuestos en la demanda como sustento de las pretensiones elevadas y señalando que el A quo deja de aplicar el principio de favorabilidad establecido en el artículo 53 de la Constitución Política, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 21 del Código Sustantivo de Trabajo, lo que conllevó a la transgresión de otros principios esenciales del régimen especial de los miembros de la Fuerza Pública, como lo es el principio de oscilación, que tiene por finalidad que las asignaciones tanto de los activos y retirados sigan su directa proporcionalidad.

5. Trámite procesal de segunda instancia.

Mediante auto de fecha 27 de febrero de 2014, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 247 de la Ley 1437 de 2011, se admitió el recurso de apelación presentado por la parte demandante y se ordenó correr

traslado para alegar de conclusión y para que el Ministerio Público rindiera concepto.

5.1 Alegatos de conclusión.

La parte demandante presentó alegatos de conclusión, reiterando los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

La parte demandada no presentó alegatos de conclusión y la Agente del Ministerio Público, no rindió concepto.

II. CONSIDERACIONES

1. ASUNTO PREVIO.

1.1. Control de legalidad.

Revisado el expediente se observa que de conformidad con lo previsto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el desarrollo de las etapas procesales desarrolladas por el juez de primera instancia no se ejerció control de legalidad de las mismas. Sin embargo, ninguna de las partes ni el ministerio público objetaron el trámite procesal adelantado. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede a resolver la alzada.

2. ASUNTO DE FONDO

2.1. Problema jurídico.

La Sala encuentra que los problemas jurídicos, se concretan en los siguientes cuestionamientos:

¿Hay lugar a ordenar el reajuste del sueldo básico del actor como partida computable para liquidar su asignación de retiro, tomando como referente la nueva asignación básica del grado de general reajustada en un 35.55%?

Acorde con lo anterior, ¿hay lugar o no a declarar la nulidad del acto administrativo acusado, en virtud del cual se negó dicho reajuste?

Para efectos de resolver el problema jurídico anterior, es menester atender el siguiente marco normativo y jurisprudencial, en materia de reajuste de la asignación de retiro y reajuste del sueldo básico de los miembros de la Policía Nacional.

2.2. Marco normativo y jurisprudencial.

2.2.1 De las normas que regulan la Asignación de Retiro en la Policía Nacional.

El Decreto Ley 1212 de 1990, "Por el cual se reforma el Estatuto de personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional", en su artículo 144 estableció:

"Artículo 144. ASIGNACION DE RETIRO. Durante la vigencia del presente estatuto, los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional que sean retirados del servicio activo después de quince (15) años, por llamamiento a calificar servicios, o por mala conducta, por no asistir al servicio por más de cinco (5) días sin causa justificada, o por voluntad del Gobierno o de la Dirección General de la Policía Nacional, o por sobrepasar la edad máxima correspondiente al grado, o por disminución de la capacidad sicofísica, o por incapacidad profesional, o por conducta deficiente y los que se retiren o sean separados con más de veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional se les pague una asignación mensual de retiro equivalente al cincuenta por ciento (50%) del monto de los primeros años de servicio y un cuatro por ciento (4%) más por cada año que exceda a los quince (15), sin que el total sobrepase del ochenta y cinco por ciento (85%) de los haberes de actividad.

Parágrafo 1o. La asignación de retiro de los oficiales y suboficiales que durante la vigencia de este estatuto se retiren con treinta (30) o más años de servicio, será equivalente al noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas fijadas en el artículo 140, liquidadas en la forma prevista en este decreto.

Parágrafo 2o. Los oficiales y suboficiales retirados antes del 17 de diciembre de 1968 con treinta (30) o más años de servicio, continuarán percibiendo la asignación de retiro reajustada al noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas que se incluyeron en cada caso para la respectiva asignación."

A su turno el artículo 140 prevé:

"Artículo 140. BASES DE LIQUIDACION. A partir de la vigencia del presente decreto, al personal de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional que sea retirado del servicio activo se le liquidará las prestaciones sociales unitarias y periódicas sobre las siguientes partidas, así:

1. Sueldo básico
2. Prima de actividad en los porcentajes previstos en este estatuto
3. Prima de antigüedad
4. Prima de oficial diplomado en academia superior de Policía, en las condiciones indicadas en este estatuto.
5. Duodécima (1/12) parte de la prima de navidad
6. Prima de vuelo en las condiciones establecidas en este decreto
7. Gastos de representación para oficiales
8. Subsidio familiar. En caso de las asignaciones de retiro y pensiones, se liquidará conforme a lo dispuesto en el artículo 82 de este estatuto, sin que el total por este concepto sobrepase el cuarenta y siete por ciento (47%) del respectivo sueldo básico.

Parágrafo. Fuera de las partidas específicamente señaladas en este artículo, ninguna de las demás primas, subsidios, auxilios y compensaciones consagradas en este estatuto, serán computables para efectos de cesantías, asignaciones de retiro, pensiones, sustituciones pensionales y demás prestaciones sociales."

El artículo 151 *ibídem*, establece la forma como debe reajustarse la asignación de retiro y las pensiones relativas al régimen de los miembros de la Policía Nacional, disposición del siguiente tenor literal:

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

Parágrafo. Para la oscilación de las asignaciones de retiro y pensiones de oficiales generales y coroneles, se tendrá en cuenta como sueldo básico, el porcentaje que como tal determinen las disposiciones legales vigentes que regulen esta materia, más las partidas señaladas en el artículo 140 de este decreto."

Es de advertir que el artículo antes citado, consagró la oscilación de las asignaciones de retiro, aspecto que fue retomado por el Decreto 4433 de 2004, "por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de

retiro de los miembros de la Fuerza Pública", manteniendo vigente este sistema de reajuste. Así en el artículo 42 del precitado decreto se dispuso: "Las asignaciones de retiro y las pensiones contempladas en el presente decreto, se incrementarán en el mismo porcentaje en que aumenten las asignaciones en actividad para cada grado. En ningún caso las asignaciones de retiro o pensiones serán inferiores al salario mínimo legal mensual vigente. El personal de que trata este Decreto, o sus beneficiarios no podrán acogerse a normas que regulen reajustes en otros sectores de la administración pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley."

Por otra parte, la Ley 100 de 1993 "Por la cual se creó el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones" en su artículo 279 excluyó, entre otros servidores, a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional de la aplicación del régimen general así:

*"ARTÍCULO 279.- Excepciones. El sistema integral de Seguridad Social contenido en la presente Ley no se aplica a los miembros de las **Fuerzas Militares y de la Policía Nacional** ni al personal regido por el Decreto-Ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia...."*

Posteriormente el artículo 1º de la Ley 238 de 1995, adicionó la norma antes citada, con el siguiente párrafo:

"Parágrafo 4. Las excepciones consagradas en el presente artículo no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de esta ley para los pensionados de los sectores aquí contemplados".

Lo anterior significa que a partir de la entrada en vigencia de la Ley 238 de 1995 las personas pertenecientes a los regímenes excluidos de la aplicación de la Ley 100 de 1993, podrían acceder a los beneficios que consagró la misma, tales como los contenidos en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, disposición que previó el reajuste de las pensiones teniendo en cuenta la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, ello en aras de mantener el poder adquisitivo de las prestaciones reconocidas.

Sin embargo, tal y como lo ha reconocido la jurisprudencia, la posibilidad de obtener el reajuste de la asignación de retiro con base en el IPC, se presenta hasta el año 2004, por cuanto como antes se indicó, mediante el Decreto 4433, volvió a establecerse el sistema de reajuste por oscilación. Al respecto, es pertinente citar que en sentencia de agosto 21 de 2008, C. P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve, Rad. Int. 0663-08, el H. Consejo de Estado al resolver un caso concreto de reclamación de corrección del reajuste pensional (de la asignación de retiro) para aplicar el IPC conforme al art. 14 de la Ley 100 /93, sostuvo en lo relevante lo siguiente:

“El ajuste de pensiones y asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública debe hacerse conforme al I.P.C. de que trata el Sistema General de Pensiones de la Ley 100 de 1993, por remisión expresa que hiciera el propio Legislador en la Ley 238 de 1995. A lo anterior se agrega, que además de la aplicación del ajuste del I.P.C. por remisión expresa del Legislador, la Sala también llegó a tal conclusión en razón del principio constitucional de favorabilidad que, por lo general, gobierna a los regímenes especiales, como es el caso de los miembros de la Fuerza Pública.

El ajuste de las asignaciones de retiro a partir del año de 1995 deberá hacerse con fundamento en el I.P.C. que certifique el DANE; fórmula aplicable hasta el año de 2004, en razón de que el propio Legislador volvió a consagrar el sistema de oscilación como la forma de incrementar las asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, a través del artículo 3 [3.13] de la Ley 923 de 2004, el cual fue reglamentado por el artículo 42 del Decreto 4433 del mismo año.”

2.2.2 De las normas que regulan el reajuste de la asignación básica de los miembros de la Policía Nacional.

La Ley 4ª de 1992, artículo 13, dispuso que el Gobierno Nacional establecería una escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado de la Fuerza Pública, la cual debía producirse en las vigencias fiscales de 1993 a 1996.

El Decreto No. 0107 del 15 de enero de 1996, expedido por el Gobierno Nacional, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 4ª de 1992, fijó la escala gradual porcentual para el personal de oficiales, suboficiales,

miembros del nivel ejecutivo y agentes de la fuerza pública, indicándose que los sueldos básicos mensuales para el personal a que se refiere este artículo, corresponderán al porcentaje que se indica para cada grado, con respecto a la asignación básica del grado de General. Así se indicó un porcentaje del 100% para el Grado de General, 90% para Mayor General y del 17.90% para el Sargento Segundo, grado en el que le fue reconocida la asignación de retiro del actor.

A partir de la expedición del decreto anterior, anualmente el Gobierno Nacional, ha venido estableciendo la escala salarial y porcentual para el aumento de las asignaciones básicas de los miembros de la Fuerza Pública, por ejemplo, para el año 2011 se expidió el Decreto 1050 de 2011, en el cual se indicó que para el grado de Sargento Segundo, su sueldo básico correspondía al 23.1383 % del fijado para el Grado de General.

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

2.3. El caso concreto.

2.3.1 Hechos relevantes probados.

- Mediante Oficio No.4310/ GAG-SDP de fecha 21 de diciembre de 2012 y que constituye el acto que se acusa de nulidad, la demandada dio respuesta a varias peticiones, entre ellas la presentada por el demandante bajo el radicado 2012092415, indicando que el Gobierno Nacional ha establecido los parámetros de reajustes de los salarios, dando aplicación a la escala gradual y porcentual, sin que se pueda variar dichos criterios. De igual manera, señala que si bien con base en sentencias judiciales, algunos

Generales obtuvieron el reajuste de sus asignaciones de conformidad con las normas de carácter general, Ley 238 de 1995 y Ley 100 de 1993, se observa que estos se rigen por esas leyes para efectos de reajuste prestacional y los demás siguen bajo los parámetros del régimen especial (folio 3-4).

- A folios 5-7 obra escrito presentado por el demandante ante la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional entidad demandada, a través del cual solicita que se reajuste y reliquide el sueldo básico, como partida computable de la asignación de retiro, tomándose como referente el 100% de la asignación básica del Grado de General, reajustada por orden judicial, en un 35.5%.

- Mediante Resolución No. 4938 de 09 de octubre de 1981, se reconoció a favor del actor el pago de una asignación mensual de retiro, en cuantía del 78% del sueldo básico correspondiente y partidas legalmente computables (folio 10-11).

- A folio 12 obra copia del desprendible de liquidación de la asignación de retiro del demandante, conforme al 78% del salario y asignaciones básicas reajustadas, para el 08 de octubre de 2012 y a folios 8-9, obra hoja de servicios correspondiente al demandante.

- A folios 43- 44 obra oficio remitido por CASUR en el que se hacen constar los aumentos de la asignación mensual de retiro en el Grado de General ®, desde el año 1995-2013 y del Grado de Sargento Segundo ® desde el año 1996 a 2013.

2.3.2 Del análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y Jurisprudencial.

En el presente caso, el actor reclama en la demanda y en su recurso de apelación, el reajuste del sueldo básico que es tomado como base para la liquidación de su asignación de retiro y el consecuente reajuste de la misma, por cuanto considera que debe liquidarse atendiendo al salario previsto para el Grado de General, reajustado conforme al IPC, afirmando

que con base en dicho reajuste que es del 35.55%, el salario para el Grado de General del año 2011 ascendía a \$ 6.061.742.

Analizadas las normas que regulan el aumento salarial y prestacional de los miembros de la Fuerza Pública, observa la Sala que en virtud de la implementación de la escala gradual y porcentual adoptada a partir del Decreto 107 de 1996, los sueldos básicos y prestaciones salariales del personal vinculado a la Policía Nacional, aumentan anualmente en los porcentajes indicados por el Gobierno, sin tomarse como parámetro de ajuste el IPC del año inmediatamente anterior.

Por otro lado, el reajuste de las asignaciones de retiro, se realiza conforme al régimen de oscilación, tomando como parámetro de reajuste, los porcentajes de aumentos salariales que son realizados anualmente por el Gobierno Nacional para quienes se encuentran en servicio activo. Lo anterior, atendiendo al grado que ostentaba el personal retirado al momento del reconocimiento de su asignación.

En el presente caso, al estar demostrado y aceptado por el demandante, que mediante Resolución 4938 de 9 de octubre de 1981, CASUR reconoció y ordenó el pago de una asignación de retiro a su favor, tomando como base el 78% de la asignación básica y factores salariales devengados al momento de su retiro del servicio y, que el reajuste a la misma se ha realizado en aplicación del régimen de oscilación vigente, tomando como criterio de reajuste los porcentajes de aumento que se han realizado anualmente respecto del grado de Sargento Segundo, la Sala no evidencia que haya lugar a declarar la nulidad del oficio demandado, por cuanto, tal y como se indicó en el mismo, los criterios de reajuste y aumento observados por CASUR, para determinar el monto de la asignación, son los fijados por el Gobierno Nacional y los contemplados en la ley como sistema de reajuste salarial y prestacional de dicho régimen especial.

En efecto, a partir de la entrada en vigencia de la escala gradual y porcentual que rige los salarios y prestaciones de las Fuerzas Militares y en aplicación del régimen de oscilación, el sueldo básico para reajustar el monto anual de la asignación de retiro del actor, se debe incrementar conforme al aumento porcentual previsto anualmente para el grado de Sargento Segundo, circunstancia que según se afirma en el acto administrativo que se acusa y no se controvierte por la parte actora, ha venido cumpliendo CASUR.

Ahora, debe advertirse que si bien es cierto que en virtud del principio de favorabilidad de la ley laboral y por permitirlo así el legislador, se ha accedido y se ha reconocido por parte de jueces en casos concretos, el reajuste de asignaciones de retiro de los miembros de la Policía Nacional y las Fuerzas Militares tomando como parámetro el IPC del año inmediatamente anterior durante los años 1995-2004, ello ha obedecido a que se encuentra demostrado que el reajuste conforme al IPC, resulta mayor al realizado con base en el régimen de oscilación, sin embargo no implica, la variación de los sueldos básicos del Grado de General y demás de la escala de los miembros de la Fuerza Pública, puesto que éstos siguen siendo para cada año los fijados por el Gobierno Nacional.

En ese sentido, si bien reconoce la demandada en la respuesta a petición que le fue elevada y que obra en el expediente a folios 3-4, que en virtud de algunas decisiones judiciales se ha ordenado el reajuste de la asignación de retiro de algunos generales, la Sala no puede ordenar que se reajuste el sueldo básico del actor computable para liquidar su asignación de retiro y por tanto el reajuste de ésta prestación, con base en el valor del sueldo de General reajustado, pues por un lado, las sentencias que ordenaron dichos reajuste tienen efectos interpartes, al punto que no ha variado ni se ha desconocido la facultad que tiene el ejecutivo nacional para fijar anualmente dicha asignación y por otro, porque como antes se indicó los reajustes por IPC se han reconocido en la medida en que resulten ser más favorables en cada caso concreto, situación que no está probada y no se discute en el presente caso.

Así las cosas, considera la Sala que la decisión adoptada por el A quo, se encuentra ajustada a las normas y criterios jurisprudenciales que regulan la materia y no desconoce el principio de favorabilidad en materia laboral y, que por el contrario, mal sería ordenar, como lo pretende el demandante, un reajuste del sueldo básico para la liquidación de su asignación de retiro, tomando como base la asignación del Grado de General que no ha sido establecida por el ejecutivo y que se afirma en la demanda ha sido producto del análisis normativo y fáctico de una situación en particular.

Consecuente con lo anterior, no siendo de recibo los argumentos expuestos en el recurso de apelación y al no encontrarse desvirtuada la legalidad del acto acusado, se confirmará la sentencia de fecha 28 de noviembre de 2013, que negó las pretensiones de la demanda.

2.3.3 **Condena en costas en segunda instancia.**

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala, 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"*.

A su turno, el artículo 392 del Código de Procedimiento Civil señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, **o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación**, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto. Además, se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o un amparo de pobreza, sin perjuicio del artículo 73.

En ese sentido, si bien habría lugar a condenar en costas a la demandante por habersele resuelto desfavorablemente el recurso de apelación, la Sala adoptará la decisión de no condenarla al pago de costas y agencias en derecho, por cuanto la finalidad de dicha condena, no es otra que la de

retribuir a la contraparte los gastos en que incurrió en el ejercicio de su defensa, lo cual no se cumple en el presente caso, en razón a que la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, no compareció ni ejerció acto procesal alguno de defensa en la segunda instancia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha veintiocho (28) de noviembre de dos mil trece (2013), proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Cartagena, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ejercido por Rodolfo Cuadro Lambis contra la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, conforme a las razones expuestas en la presente providencia.

SEGUNDO: Sin Condena en Costas.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: el proyecto de esta providencia fue estudiado y decidido en sesión de la fecha.

LOS MAGISTRADOS


HIRINA MEZA RHÉNAL


LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ


JOSÉ FERNÁNDEZ OSORIO