



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Cartagena de Indias D. T. y C., treinta (30) de junio de dos mil dieciséis (2016)

SENTENCIA No. 084 / 16

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACION	13-001-33-33-012-2014-00441-00
DEMANDANTE	HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ
DEMANDADO	NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL
ASUNTO	REAJUSTE DE SALARIOS BASICOS MENSUALES CON BASE EN EL IPC

Procede el despacho a dictar sentencia dentro del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del derecho promovido por el señor HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ contra la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL.

1- LA DEMANDA

1.1 PRETENSIONES

Solicita el actor se declare la nulidad del Acto Administrativo No. 10708/MD-CGMF-CARMASECAR-JEDUHU-DIPER-DIAPE-AJ-DIPER-1-01 DE 25 de julio 2013, suscrito por el MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- FUERZAS MILITARES DE COLOMBIA – ARMADA NACIONAL -EL JEFE DE DIVISIÓN ADMINISTRATIVA DE PERSONAL EL JEFE DE DIVISIÓN ADMINISTRATIVA DE PERSONAL CAPITÁN DE FRAGATA JUAN MANUEL BAYONA GUERRERO, que negó el reajuste de los SALARIOS, teniendo en cuenta que durante los últimos años se ha incrementado el sueldo básico por debajo del INDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR (IPC), contraviniendo los mandatos constitucionales de derecho a la igualdad, a la movilidad del salario y a la conservación del poder adquisitivo del mismo, de acuerdo con el artículo 279 parágrafo 4 de la Ley 100/93, adicionado por la Ley 238 /95, artículo 1º.

Se ordene el pago efectivo e indexado de los dineros correspondientes a la diferencia que resulte entre el reajuste solicitado y las sumas canceladas por concepto de asignación de retiro desde el año de 1997 en adelante, hasta la fecha en que sea reconocido el derecho precitado, por valor de OCHO MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y UN PESOS M/L (\$8.249.491) sin indexación.

Se ordene el pago de los intereses moratorios sobre los dineros provenientes del reconocimiento de la aplicación de los porcentajes mencionados (precitados) en los numerales anteriores a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia.

Se ordene a la Entidad demandada el pago de gastos y costas procesales, así como las agencias en derecho.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL

RAD: 13-001-33-33-012-2014-00441-00

2

1.2 HECHOS

Los hechos narrados en el escrito de demanda pueden resumirse de la siguiente manera:

El Sub Oficial Jefe HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ, ingresó a la Armada Nacional el 1º de febrero de 1991, mediante Resolución No. 346 de comando ARMADA NACIONAL, según extracto de hoja de servicio.

El Sub Oficial Jefe HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ, fue retirado de la Armada Nacional-en la unidad BN1 –CARTAGENA, por solicitud propia en fecha 11 de enero de 2012, según Resolución No. 926 del 2012 de Comando Armada Nacional.

Previo cumplimiento de los requisitos exigidos en el Decreto 1211 de 1990 y el Decreto 4433 del 2004, el MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL–GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES reconoció la asignación de retiro al SUB OFICIAL JEFE HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ, según Resolución No. 844 de fecha 08 de marzo del 2012 Cremil.

Desde que el actor obtuvo el nombramiento como funcionario público al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, recibió una remuneración salarial mensual, la cual venía siendo reajustada anualmente mediante la aplicación del Decreto 1211 de 1990.

La remuneración salarial mensual del actor en los años 1997, 1999, 2001, 2002 y 2003, fue reajustada en un porcentaje inferior al índice de precios al consumidor (IPC) del año inmediatamente anterior, generándose una diferencia en contra del demandante en los siguientes porcentajes:

a. El Gobierno Nacional expidió el Decreto 122 de enero 16 de 1997, donde dispuso para todos los trabajadores del sector oficial un aumento del 17.49%, para quienes devengaban hasta un salario mínimo legal vigente, excluyó a los servidores públicos con salarios superiores, entre los que se encontraban el grupo de los miembros de las fuerzas militares el SUB OFICIAL JEFE HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ.

b. El Gobierno Nacional expidió el Decreto 058 de enero 10 de 1998, donde dispuso para todos los trabajadores del sector oficial un aumento del 23.89%, para quienes devengaban hasta un salario mínimo legal vigente, excluyó a los servidores públicos con salarios superiores, entre los que se encontraban el grupo de los miembros de las fuerzas militares el SUB OFICIAL JEFE HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ.

c. El Gobierno Nacional expidió el Decreto 062 de enero 08 de 1999, donde dispuso para todos los trabajadores del sector oficial un aumento del 14.91%, para quienes devengaban hasta un salario mínimo legal vigente, excluyó a los servidores públicos con salarios superiores, entre los que se encontraban el grupo de los miembros de las fuerzas militares el SUB OFICIAL JEFE HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00441-00

3

d. El Gobierno Nacional expidió el Decreto 2724 de diciembre 27 de 2000, donde dispuso para todos los trabajadores del sector oficial un aumento del 9.23%, para quienes devengaban hasta un salario mínimo legal vigente, excluyó a los servidores públicos con salarios superiores entre los que se encontraban el grupo de los miembros de las fuerzas militares el SUB HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ.

e. El Gobierno Nacional expidió el Decreto 2737 de diciembre 17 de 2001, donde dispuso para todos los trabajadores del sector oficial un aumento del 5.66%, para quienes devengaban hasta un salario mínimo legal vigente, excluyó a los servidores públicos con salarios superiores entre los que se encontraban el grupo de los miembros de las fuerzas militares el SUB OFICIAL JEFE HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ.

f. El Gobierno Nacional expidió el Decreto 745 de abril 17 de 2002, donde dispuso para todos los trabajadores del sector oficial un aumento del 4.97%, para quienes devengaban hasta un salario mínimo legal vigente, excluyó a los servidores públicos con salarios superiores entre los que se encontraban el grupo de los miembros de las fuerzas militares el SUB OFICIAL JEFE HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ.

g. El Gobierno Nacional expidió el Decreto 3552 de diciembre 10 de 2003, donde dispuso para todos los trabajadores del sector oficial un aumento del 6.07%, para quienes devengaban hasta un salario mínimo legal vigente, excluyó a los servidores públicos con salarios superiores, entre los que se encontraban el grupo de los miembros de las fuerzas militares el SUB OFICIAL JEFE HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ.

h. El Gobierno Nacional expidió el Decreto 4158 de diciembre 10 de 2004, donde dispuso para todos los trabajadores del sector oficial un aumento del 6.07%, para quienes devengaban hasta un salario mínimo legal vigente, excluyó a los servidores públicos con salarios superiores entre los que se encontraban el grupo de los miembros de las fuerzas militares el SUB OFICIAL JEFE HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ.

El demandante radicó ante MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, JUAN CARLOS PINZÓN- PRESTACIONES SOCIALES ARMADA NACIONAL, derecho de petición el cual tenía por objeto la reliquidación y reajuste remuneración salarial mensual como empleado público al servicio del Ministerio de Defensa Nacional.

EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- FUERZAS MILITARES DE COLOMBIA – ARMADA NACIONAL -EL JEFE DE DIVISIÓN ADMINISTRATIVA DE PERSONAL EL JEFE DE DIVISIÓN ADMINISTRATIVA DE PERSONAL CAPITÁN DE FRAGATA JUAN MANUEL BAYONA GUERRERO, respondió negando sus peticiones en el 10708/MD-CGMF-CARMA-SECAR-JEDUHUDIPER-DIAPE-AJ-DIPER-1-01 de 25 de julio 2013, del cual se transcribe lo siguiente “me permito indicar que no es procedente acceder a su solicitud teniendo en cuenta que la división de nómina de la institución, liquida los haberes de la institución de los funcionarios de conformidad con los decretos que



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00441-00

anualmente expide el gobierno nacional para ellos, sin que la institución tenga facultad o competencia para modificarlos.”

1.3 NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Los fundamentos en que se basa el demandante para enmarcar las normas violadas y el concepto de la violación, pueden resumirse de la siguiente manera:

Como normas violadas: Constitución Política de Colombia artículos 48 y 53, Ley 100 de 1993 artículo 14 y artículo 148 del CST.

Considera el apoderado de la parte actora que se transgredieron las disposiciones constitucionales citadas, por cuanto se desconocieron las obligaciones en ellas contenidas de dar protección al trabajo. Como derecho fundamental del trabajador, fundamentado en las leyes colombianas, se debe establecer que entre el demandante y LA NACION -MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, - FUERZAS MILITARES DE COLOMBIA – ARMADA NACIONAL -EL JEFE DE DIVISIÓN ADMINISTRATIVA DE PERSONAL CAPITÁN DE FRAGATA JUAN MANUEL BAYONA GUERRERO - se configuró una violación a los derechos laborales, legales y reglamentarios, al negarle al demandante el derecho a la reliquidación de su remuneración salarial mensual como empleado público al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, a partir del año de 1997 y en adelante aplicando el mayor valor entre el incremento decretado por el Gobierno Nacional para el reajuste de las asignaciones básicas para el personal de la Fuerza Pública, en aplicación de la Escala Gradual Porcentual, y el Índice de Precios al Consumidor (I.P.C.), teniendo en cuenta que este reajuste hace parte de una prestación periódica para mantener el poder adquisitivo constante, por tal razón, ha violado los principios fundamentales propios del Estado Social de Derecho normado 1º por la Carta Política que establece.

El constituyente primario estableció en los artículos 48º y 53º de la Constitución Política el derecho que tienen los pensionados a que sus mesadas mantengan el poder adquisitivo constante.

La Ley 100 de 1993 en el artículo 14 contempla que para que las pensiones mantengan el poder adquisitivo constante, éstas se deben reajustar de oficio los primeros de enero de cada año en un porcentaje que no sea inferior al del IPC del año anterior certificado por el DANE.

El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia consagra como una de las bases más importantes en derecho laboral, la institución del salario mínimo vital y móvil.

La noción de aumento salarial connota un significado de incremento en el valor nominal de la remuneración, por tanto, dicha institución procede según la voluntad del empleador de incrementar el valor del salario de uno o más trabajadores de acuerdo a circunstancias especiales de la empresa, del empleador y de los trabajadores. Todo ello, respetando los derechos fundamentales de los trabajadores como por ejemplo, el derecho a la igualdad, a la remuneración en condiciones justas y en todo caso proporcional a la cantidad y calidad del trabajo.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00441-00

5

Por otra parte está la noción de ajuste salarial, este es de carácter obligatorio por disposición constitucional y legal, respecto del salario mínimo. Esta noción conlleva un significado de incremento, pero en este caso no en el valor nominal de un salario sino en el valor real de éste.

De esta forma, el ajuste salarial se efectúa reconociendo la pérdida de la capacidad adquisitiva del dinero y se actualiza de año en año (calendario), así el reajuste del valor del salario se dará de acuerdo a este incremento en el costo de la vida y eventualmente otros factores. El efecto jurídico de la fijación del salario mínimo al tenor de lo dispuesto en el artículo 148 del C.S.T., es la modificación automática de los contratos en los que haya estipulado un salario inferior.

En ese orden de ideas igualmente es menester concluir que cada empleador podrá decidir el aumento del salario de sus trabajadores en lo que al sector privado concierne, y respecto a aquellos que devenguen un salario equivalente al mínimo legal, éste se actualizará automáticamente en forma anual, de acuerdo a las consideraciones planteadas anteriormente.

2. CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad demandada presentó contestación a la demanda dentro del término legal (fls. 46 al 55), y en ella se oponen a la totalidad de las pretensiones de la demanda, porque el acto acusado es producto de una contestación sobre unas reclamaciones sobre salarios que se encontraban prescritos, por ello, al no haber reclamado los emolumentos dentro de los 4 años siguientes al reconocimiento de la prestación, opera la prescripción.

Señala además que del análisis del caso concreto, de la aplicación del artículo 174 del Decreto 1211 de 1990, se establece la prescripción de los derechos prestacionales del personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares, entre tales derechos pensionales, que se causan día a día y son vitalicios y prescriben los causados si no se reclaman en 4 años. El derecho de las pensiones es imprescriptible por ser vitalicio, pero los derechos causados a partir de su exigibilidad prescriben, por regla general sino se reclaman en 3 años y según la normativa legal especial de la fuerza pública sino se reclaman en 4 años. El reclamo interrumpe la prescripción de las prestaciones causadas desde 4 años antes de la fecha de la reclamación quedando prescritas las prestaciones anteriores.

En el caso particular, el demandante presentó su solicitud de reliquidación y reajuste de su remuneración salarial solo hasta el 22 de julio de 2013, siendo que el derecho para reclamar la última acreencia que solicita, según el hecho 5 de la demanda, finalizó en el año 2007, fecha en la cual se cumplieron los 4 años que según el régimen especial tenía el actor para reclamar la acreencia.

Por otra parte manifiesta que la demanda no tiene vocación de prosperidad por cuanto la solicitud de incremento pensional con base en el IPC no es viable, en la medida en que las fuerzas militares gozan de un régimen especial, que sin llegar a ser autónomo, supone una regulación separada e independiente. El artículo 288 de la Ley 100 de 1993 que desarrolla los principios de igualdad y favorabilidad no



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00441-00

6

es aplicable en el sub lite, toda vez que el artículo 279 de la misma ley excluye de su ámbito de regulación a los miembros de la fuerza pública.

De acuerdo con los hechos y pretensiones analizadas, es menester indicar que, el acto demandado se encuentra librado y notificado de acuerdo a los preceptos legales y por ende ceñido a su validez y eficacia, y no existe razón alguna especificada para sustentar la solicitud de nulidad.

3. ALEGATOS DE CONCLUSION

La parte demandante no presentó alegaciones de conclusión dentro del presente proceso.

Por su parte, la entidad demandada presentó alegaciones de conclusión dentro del término legal (fls. 101 al 106), en donde señala que acceder a lo pretendido en la demanda sería tanto como extender al demandante la aplicación del reajuste de conformidad con el IPC para el periodo comprendido entre 1997 a 2004, en el que no devengó asignación de retiro, y por esa vía incrementar la base de liquidación pensional y las correspondientes mesadas, estableciendo un tercer régimen de reajustes sin que exista un fundamento legal que amerite un tratamiento de esa naturaleza.

Dice que el reajuste del IPC ha sido aplicado y reconocido jurisprudencialmente al personal de retirados de la fuerza pública mas no a militares activos, de allí que deprecar el incremento que se efectúa con el IPC a los retirados, para que luego se refleje en su asignación de retiro, es por demás una petición no permitida por la ley.

El reajuste con base en el IPC solo procede para las asignaciones de retiro por mandato legal y jurisprudencial, sin que sea dado aplicarlo para las asignaciones mensuales del personal activo, puesto que es el Gobierno Nacional quien tiene la facultad de establecer los sueldos de los empleados de las fuerzas militares y sus correspondientes incrementos mediante los Decretos que anualmente expide, los cuales pueden ser eventualmente demandados por el actor, si encuentra que los mismos violan normas superiores.

4. CONCEPTO DEL AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Agente del Ministerio Público no presentó concepto dentro del presente trámite procesal.

5. TRAMITE DEL PROCESO

La demanda fue presentada el día 18 de diciembre de 2014 (fl. 1) y sometida a reparto el mismo día, correspondiéndole el negocio al Juzgado Doce Administrativo Oral del Circuito de Cartagena (fl. 31), la cual fue admitida mediante auto de fecha 5 de febrero de 2015 (fls. 32 al 34).

El auto admisorio de la demanda fue notificado el día 25 de marzo de 2015 (fl. 42). Mediante auto de fecha 22 de octubre de 2015 se fija el día 4 de febrero de 2016 a



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL

RAD: 13-001-33-33-012-2014-00441-00

7

las 2:00 p.m., para la celebración de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA (fls. 68 y 69). Posteriormente se celebra audiencia de pruebas el día 5 de abril de 2016 (fl. 96) con una segunda sesión celebrada el 17 de mayo de 2016 (fl. 100) diligencia durante la cual se corre traslado a las partes a fin de que presenten alegaciones de conclusión.

6. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

No habiendo sido observada causal alguna de nulidad que declarar y habiéndose verificado en el sub iudice, el cumplimiento de los presupuestos procesales para dictar sentencia estimatoria, esto es, demanda en forma, competencia del Juez, capacidad para ser parte y capacidad procesal, los cuales vienen cumplidos, pasa el despacho a resolver sobre el fondo del presente asunto toda vez que sobre las excepciones previas planteadas por la entidad demandada, se pronunció esta judicatura en la correspondiente audiencia inicial, declarando que frente a la excepción de prescripción planteada por la entidad demandada, lo que procede es el análisis de la prescripción de mesadas pensionales en la medida que lo que se busca con la demanda es que se incluyan porcentajes del IPC, presuntamente dejados de incluir en la asignación básica devengada por el actor durante las vigencias 1997 a 2004.

COMPETENCIA

Atendiendo las voces del numeral 2º del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), este despacho es competente para dirimir el asunto puesto a su conocimiento.

EL PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico tal como quedó fijado en audiencia inicial, radica en determinar:

- a) Si el demandante tiene derecho al reajuste salarial mensual durante las vigencias 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004 con base en el IPC del año inmediatamente anterior, y
- b) Si el demandante tiene derecho a que se le incluya en su asignación de retiro reconocida a partir del 11 de marzo de 2012, la asignación básica que devengaba en servicio activo, reajustada con base en el IPC en las vigencias que fueron señaladas.

TESIS DEL DESPACHO

El despacho no accederá a las pretensiones de la demanda dado que el demandante no tiene derecho al reajuste salarial mensual durante las vigencias 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004 con base en el IPC del año inmediatamente anterior, toda vez que para esas vigencias se encontraba en servicio activo, y en consecuencia, no le asiste derecho alguno a que se le incluya en su asignación de retiro la asignación básica mensual que devengó mientras se



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL

RAD: 13-001-33-33-012-2014-00441-00

8

encontraba en servicio activo reajustadas con base en el IPC durante las vigencias antes señaladas.

MARCO NORMATIVO

DECRETO LEY 1211 DE 1990, por el cual se reforma el estatuto del personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares señala:

“ARTICULO 73. ASIGNACIONES MENSUALES. *Las asignaciones del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares serán las determinadas por las disposiciones legales vigentes.*”

“ARTICULO 174. PRESCRIPCION. *Los derechos consagrados en este Estatuto prescriben en cuatro (4) años, que se contarán desde la fecha en que se hicieron exigibles. El reclamo escrito recibido por autoridad competente sobre un derecho, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual. El derecho al pago de los valores reconocidos prescribe en dos (2) años contados a partir de la ejecutoria del respectivo acto administrativo y pasarán a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.*”

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA. Artículo 150. *Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:*

(...)

19. *Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos:*

(...)

e) *Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública;*

f) *Regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales*

LA LEY 4ª DE 1992, al señalar los principios a los que debe someterse el Gobierno al fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, inclusive del sector territorial, en su artículo 12, señaló:

“El régimen prestacional de los servidores públicos de las entidades territoriales será fijado por el Gobierno Nacional, con base en las normas, criterios y objetivos contenidos en la presente Ley.

En consecuencia, no podrán las corporaciones públicas territoriales arrogarse esta facultad.

Parágrafo: El Gobierno señalará el límite máximo salarial de estos servidores guardando equivalencia con cargos similares en el orden nacional”.

LEY 100 DE 1993

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



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL

RAD: 13-001-33-33-012-2014-00441-00

9

salario mínimo legal mensual vigente, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que se incremente dicho salario por el gobierno."

La forma de reajuste pensional del artículo 14 de la Ley 100 de 1993 resulta aplicable a las pensiones de los sectores exceptuados del artículo 279 ibídem, dentro de los cuales aparecen el de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, cuando se dan los supuestos de hecho que contempló la sentencia mencionada.

Inicialmente el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 excluyó a los ex servidores de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional del reajuste de sus pensiones, como lo disponía el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, como se cita textualmente a continuación:

"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 de la presente Ley, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas."*

Posteriormente, la Ley 238 de 1995 adicionó el artículo 279 de la ley 100 de 1993 de la siguiente manera:

"Artículo 1o. *Adiciónese al artículo 279 de la Ley 100 de 1993, con el siguiente párrafo:*

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

Es a partir de la anterior norma que los pensionados excluidos de la Ley 100 de 1993, tendrían el derecho al reajuste de sus pensiones con base en el IPC, conforme al artículo 14 de la ley 100 de 1993 que dispone lo siguiente:

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

Ahora bien, la Ley 923 de diciembre 30 de 2004, señaló las normas, objetivos y criterios que debía observar el gobierno para fijar el régimen pensional y de asignación de los miembros de la fuerza pública, en desarrollo de esta ley se expidió el Decreto 4433 del día 31 de ese mes y año, el cual volvió a establecer el principio de oscilación para el reajuste de las asignaciones en comento.

Ley 923 de 2004. "Artículo 3o. Elementos mínimos. *El régimen de asignación de retiro, la pensión de invalidez y sus sustituciones, la pensión de sobrevivientes, y los reajustes de estas, correspondientes a los miembros de la*



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00441-00

10

Fuerza Pública, que sea fijado por el Gobierno Nacional, tendrá en cuenta como mínimo los siguientes elementos:

(...)

3.13. *El incremento de las asignaciones de retiro y de las pensiones del personal de la Fuerza Pública será el mismo porcentaje en que se aumenten las asignaciones de los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo.*

(...)

Decreto 4433 de 2004. "Artículo 42. Oscilación de la asignación de retiro y de la pensión. *Las asignaciones de retiro y las pensiones contempladas en el presente decreto, se incrementarán en el mismo porcentaje en que se aumenten las asignaciones en actividad para cada grado. En ningún caso las asignaciones de retiro o pensiones serán inferiores al salario mínimo legal mensual vigente.*

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

Por lo anterior se puede afirmar, que a partir de 2005, la asignación de retiro de los miembros de las fuerzas militares y de policía, no se puede reajustar con base en lo establecido en el artículo 14 de la ley 100 de 1993, sino con base en el precitado Decreto.

LO PROBADO EN EL PROCESO

Se encuentra acreditado en el expediente que el día 22 de julio de 2013, el actor elevó petición ante la entidad demandada (fls. 13 al 15) solicitando el reajuste de sus salarios, de su asignación mensual de retiro y sus cesantías, teniendo en cuenta que durante los últimos años se ha incrementado el sueldo básico por debajo del IPC. Como consecuencia de lo anterior, solicita se ordene la reliquidación de su asignación de retiro incorporando los porcentajes del IPC dejados de incluir en la asignación básica desde 1997 hasta la fecha.

Mediante oficio No. 10708/MD-CGFM-CARMA-SECAR-JEDHU-DIPER-DIAPE-AJ-DIPER-1.10 del 25 de julio de 2013 (fl. 16), la demandada ofrece respuesta a la petición elevada por el demandante, y en ella señala que en atención a la petición elevada el 22 de julio de 2013 le comunican que no es procedente acceder a lo solicitado, toda vez que el incremento salarial se realiza de conformidad con los Decretos expedidos anualmente por el Gobierno Nacional, sin que la institución pueda realizar un ajuste diferente al fijado por la autoridad competente para ello.

Se encuentra acreditado además que mediante Resolución Comando Armada No. 926 del 1º de diciembre de 2011, la entidad demandada retira del servicio activo a un personal de suboficiales de la Armada Nacional, entre ellos al demandante (fls. 17 y 18). Posteriormente, mediante Resolución No. 844 del 8 de marzo de 2012, la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares le reconoce al actor una asignación de retiro a partir del 11 de marzo de 2012.

Igualmente, con la demanda se aportó ejemplar original de la hoja de vida del Suboficial Jefe Héctor José Arrieta Fernández (fls. 21 al 25), documento del cual se extrae que el actor fue retirado del servicio activo el día 1º de diciembre de



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00441-00

11

2011, por llamamiento a calificar servicios y que la última unidad donde prestó servicios fue la Escuela de Superficie.

EL CASO CONCRETO

En el presente asunto, como se señaló al principio de esta providencia, el actor pretende la nulidad del acto administrativo Oficio No. 10708/MD-CGMF-CARMASECAR-JEDUHU-DIPER-DIAPE-AJ-DIPER-1-01 de 25 de julio 2013, proferido por el Jefe de la División Administrativa de Personal de la Armada Nacional, mediante el cual la entidad demandada se pronunció sobre la petición que hizo el actor sobre la reliquidación de salarios devengados por el actor en actividad durante los años 1997 a 2004, de acuerdo al incremento del IPC del año inmediatamente anterior a cada una de las vigencias reclamadas.

En tal virtud, solicita reconocer y pagar las diferencias resultantes entre el aumento realizado por la demandada y el IPC de estas anualidades, dejadas de cancelar al actor.

El problema jurídico que ocupa al despacho es el de establecer; por una parte, si en el presente caso, el demandante tiene derecho al reajuste salarial mensual durante las vigencias 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004 con base en el IPC del año inmediatamente anterior a cada una de estas vigencias, y por otra, si el demandante tiene derecho a que se le incluya en su asignación de retiro reconocida a partir del 11 de marzo de 2012, la asignación básica que devengaba en servicio activo, reajustada con base en el IPC en las vigencias que fueron señaladas.

Sobre el primer punto es importante anotar que, tal como quedó acreditado en el proceso con base en los elementos allegados al folio y valorados en el capítulo anterior, se tiene que durante las vigencias sobre las cuales se solicita reajuste de acuerdo a las variaciones porcentuales del IPC, es decir, en los años 1997 a 2004, el actor se encontraba en actividad y por ello sus asignaciones salariales mensuales le fueron ajustadas año por año, de acuerdo a las disposiciones que en esta materia y para cada una de esas vigencias, profirió el Gobierno Nacional.

Por otra parte, observa el despacho que la parte actora finca sus pretensiones en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 y en el artículo 1º de la Ley 238 de 1995; sin embargo, resulta claro que tales disposiciones no son aplicables al caso del actor, toda vez que tales normas guardan relación con el tema de reajustes y derechos pensionales, y no resulta procedente ordenar el reajuste a la asignación básica, pues como se estableció al estudiar el marco normativo aplicable al caso, dicho reajuste solamente es procedente respecto de pensiones o asignaciones de retiro, y no para la asignación básica de quienes se encontraban en servicio activo. En ese sentido, se observa que el demandante pretende aplicar disposiciones y criterios jurisprudenciales que sólo proceden frente a la asignación de retiro debidamente reconocida antes de la vigencia de la Ley 923 de 2004 y el Decreto 4433 de 2004, a la asignación básica que devengaba cuando aún se encontraba en servicio activo.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00441-00

12

Ahora bien, es válido anotar que, de acuerdo a lo señalado en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política de Colombia, compete al Congreso de la República, a través de leyes, la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública. Así mismo, a través de disposiciones que dicte al respecto, señala los criterios y objetivos que debe observar el Gobierno Nacional para desarrollar esta competencia.

Así las cosas, resulta evidente que la entidad demandada no tiene la potestad para fijar salarios y prestaciones u ordenar reajustes de estas a los servidores públicos de las fuerzas militares. De suerte que la entidad demandada debe reajustar los salarios del personal en actividad, de acuerdo a los Decretos que para tal fin expida el Gobierno Nacional en cada vigencia fiscal, sin que le sea posible disponer aumentos en materia salarial por no contar con esta facultad, tal como lo pretende la parte demandante.

CONCLUSIONES

Puede el despacho concluir, por una parte, el demandante no tiene derecho al reajuste salarial mensual durante las vigencias 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004 con base en el IPC del año inmediatamente anterior, pues en esas vigencias se encontraba en servicio activo, y consecuentemente con ello, no le asiste derecho a que se le incluya en su asignación de retiro, la asignación básica que devengaba en servicio activo, reajustada con base en el IPC en las vigencias que fueron señaladas anteriormente, por lo que las pretensiones de la demanda deba ser denegadas.

SOBRE LA CONDENA EN COSTAS

En virtud de lo establecido en el artículo 188 del CPACA, el despacho procede a disponer sobre la condena en costas, bajo los términos de la liquidación y ejecución previstos en el Código General del Proceso. En este orden de ideas, se estipula que en el numeral 1º del artículo 365 del CGP, se dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, como ocurre en el presente caso, respecto de la parte demandante.

Es preciso señalar que las costas están integradas por dos clases de gastos: las expensas que son erogaciones distintas al pago de los honorarios del abogado, talos como el valor de las notificaciones, los honorarios de los peritos, los impuestos de timbre, copias, registros, pólizas, es decir, son aquellos que corresponden a los gastos surgidos con ocasión del proceso y necesarios para su desarrollo; mientras que las agencias en derecho, corresponden a los gastos por concepto de apoderamiento dentro del proceso, que el Juez reconoce a favor de la parte vencedora atendiendo a los criterios sentados en el numeral 4º del artículo 366 del CGP, y que no necesariamente deben corresponder a los honorarios pagados por dicha parte a su abogado, es decir, es la compensación por los gastos de apoderamiento en que incurrió la parte vencedora.

Teniendo en cuenta el numeral 3.1.2 del capítulo III del Acuerdo 1887 de 2003, modificado por el numeral 1º del artículo 1º del Acuerdo 2222 de 2003 proferidos por



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
HECTOR JOSE ARRIETA FERNANDEZ vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00441-00

13

la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, este despacho condenará a la parte vencida en agencias en derecho las cuales corresponderán al 5% del valor de la cuantía estimada de la demanda¹, teniendo en cuenta la naturaleza del asunto objeto de estudio, la calidad y la duración útil de la gestión ejecutada por el apoderado de la parte demandada y la cuantía de las pretensiones.

SOBRE EL REMANENTE DE LOS GASTOS ORDINARIOS DEL PROCESO

En consideración a que la parte demandante ha consignado la suma de Cuarenta Mil Pesos M/Cte. (\$ 40.000.00) m/Cte², a fin de cubrir todos los gastos procesales que se generaran a lo largo del trámite procesal, se tiene que a la fecha de la presente providencia, se generaron gastos en el presente proceso solo por la suma de Dieciséis Mil Doscientos Pesos M/Cte. (\$ 16.200.00), por lo que previa solicitud del demandante, se ordenará la devolución de dichos remanentes los cuales equivalen a la suma de suma de Veintitrés Mil Ochocientos Pesos M/Cte. (\$ 23.800.00) m/Cte.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Juzgado Doce Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cartagena de Indias, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: Denegar las pretensiones de la demanda

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte vencida, incluyendo agencias en derecho por el equivalente al 5% del valor de la cuantía estimada en la demanda. Su liquidación se efectuará por Secretaría.

TERCERO: Devuélvase a la parte demandante el remanente existente en este proceso, tal como consta en su respectiva liquidación en la caratula del expediente, pero previa solicitud, la suma de Veintitrés Mil Ochocientos Pesos M/Cte. (\$ 23.800), previa deducción de los gastos que ocasione dicha devolución.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente, previas las desanotaciones en el sistema Justicia XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LEIDYS LILIANA ESPINOSA VALEST

Jueza

¹ La cuantía de la demanda se estimó en \$ 8.249.491.00 (fl. 8)

² Ver folios 36 al 38 del expediente.