

Cartagena de Indias D. T. y C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13001-33-33-002-2019-00112-01
Demandante	MIGUEL ÁNGEL MORENO DE ARCO
Demandado	CAJA DE SUELDO DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL – CASUR
Tema	Confirma - No hay lugar a ordenar la reliquidación de la asignación de retiro del actor con base en el IPC de los salarios que devengó durante 1997, 1999 y 2002 en servicio activo - Los incrementos de su salario debían hacerse con fundamento en los decretos expedidos por el Gobierno Nacional - No condena en costas en segunda instancia.
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II.- PRONUNCIAMIENTO

La Sala Fija de Decisión No. 004 del Tribunal Administrativo de Bolívar decide el recurso de apelación interpuesto por la parte accionante¹, contra la sentencia proferida el doce (12) de marzo de dos mil veintiuno (2021)², por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

III.- ANTECEDENTES

3.1. La demanda³.

3.1.1 Pretensiones⁴

- Que, a través de la excepción de inconstitucionalidad, se declare la inaplicabilidad de los Decretos 122/1997, 62/1999, y 745/2002, por medio de los cuales se aumentó el salario del demandante.
- Que se declare la nulidad de los actos administrativos No. S-2018-037122/ANOPA-GRULI-1.10 del 10 de julio de 2018, y E-01524-201813959-CASUR Id: 342722 del 18 de julio de 2018, que negaron la modificación de la hoja de servicios del actor, No. 73103143 del 24 de febrero de 2009 y la reliquidación de la asignación de retiro del demandante, respectivamente

¹ Doc. 16 exp. Digital.

² Doc. 14 exp. Digital.

³ Fols. 1 – 20 y 65 – 73 (reforma) doc. 01 exp. Digital.

⁴ Fol. 2 y 65 (reforma) doc. 01 exp. Digital.

13001-33-33-002-2019-00112-01

- Que a título de restablecimiento del derecho se ordene a la demandada modificar la hoja de servicios del accionante, aplicando como factor salarial y prestacional al salario básico, a las primas de navidad, servicios, actividad, subsidio familiar y antigüedad, el porcentaje de 6.20 %, correspondiente a la diferencia del incremento anual de los años 1997, 1999 y 2002.
- Que se ordene a la demandada reajustar y reliquidar la asignación de retiro del demandante, aplicando el porcentaje de IPC establecido por el gobierno nacional para los años 1997, 1999 y 2002, junto con los intereses e indexación que corresponda, a partir del 17 de marzo de 2009, fecha en la cual se reconoció la prestación periódica.
- Que se dé cumplimiento a la sentencia conforme a los artículos 192 y 2194 del CCA.

3.1.2 Hechos⁵

La parte actora relató que, estuvo vinculado a la Policía Nacional desde el año 1997 hasta el 30 de enero de 2009, habiendo prestado sus servicios a la entidad durante 22 años, 5 meses y 17 días.

Adujo que, para los años 1997, 1999 y 2002, el incremento aplicado a su salario y prestaciones sociales, fue inferior al porcentaje final que correspondió por concepto de IPC, esto es contraviniendo la Constitución Política de Colombia y los precedentes jurisprudenciales pertinentes de las Altas Cortes. En el primer año de los mencionados se dejó de reajustar un (2.76%); en el segundo un (1.79%) y en tercero (1.65%) para un total de (6.20%).

Expuso que, mediante Resolución No. 000953 del 17 de marzo de 2009, CASUR le reconoció asignación de retiro, la cual fue liquidada teniendo en cuenta lo descrito en la hoja de servicios No. 73103143 del 24 de febrero de 2009. En ese sentido, explicó que, ha tenido que soportar la mengua en el pago mensual de la prestación periódica, equivalente a un 6.20%, debido a que los reajustes a las prestaciones periódicas se confeccionan anualmente y de manera progresiva, por lo que los porcentajes dejados de pagar al demandante entre los años 1997 a 2002 actualmente vulneran su derecho a percibir una remuneración sin pérdida del poder adquisitivo

⁵ Fol. 3 y 65 doc. 01 exp. Digital.

3.2 CONTESTACIÓN

3.2.1 CASUR⁶

La entidad demandada, CASUR, se opuso a las pretensiones formuladas en la demanda, argumentando, en primer lugar, que para el periodo para el cual el actor solicita el reajuste de la asignación de retiro, comprendido entre 1997 a 2004, este se encontraba en servicio activo en la Policía Nacional, es decir, que su relación laboral era directamente con esta, puesto que para ese momento no estaba afiliado de CASUR, razón por la cual la entidad no está legitimada para atender los reclamos del accionante.

Sostuvo que, la Policía Nacional para regular los salarios del personal en actividad, aplica una escala gradual la cual no se puede modificar por decisión judicial, así mismo, CASUR ha realizado los incrementos de la asignación de retiro del actor, conforme lo establece el Gobierno Nacional, en cumplimiento de la Ley 4 de 1992, y al artículo 42 del Decreto 4433 de 2004, aplicando el principio de oscilación.

En ese orden, explicó que al demandante le fue reconocida asignación de retiro desde el 30 de abril de 2009, con posterioridad a la entrada en vigencia del Decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004, lo que significa que la asignación de retiro le venía siendo reajustada con un porcentaje superior al IPC establecido por el Gobierno Nacional, motivo por el cual no es procedente reliquidar su asignación de Retiro para los años 1997 a 2004, pues este derecho solo surgió a favor de quienes tenían consolidada su situación pensional para los periodos entre 1997 al 2004, y, solo sería viable concederle ajustes con base en el IPC en caso de que este sea más favorable en años posteriores al reconocimiento de la prestación.

Por último, alegó que los integrantes de la Fuerza Pública están cobijados por un régimen salarial y prestacional especial, con requisitos de salario y pensión diferentes a los definidos para el sistema general de pensiones que dispuso la Ley 100 de 1993.

3.2.2 POLICÍA NACIONAL

No contestó la demanda.

3.3 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁷

Por medio de providencia del 12 de marzo de 2021, el Juez Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena dirimió la controversia sometida a su conocimiento, negando las pretensiones de la demanda.

⁶ Folio Doc 4

⁷ Doc. 14 exp. Digital

Como sustento de su decisión, precisó que, con 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, tales como el reajuste de las pensiones teniendo en cuenta la variación porcentual del IPC, contemplado en el artículo 14 de dicha normativa; no obstante, el demandante no tiene derecho a dicho reconocimiento, debido a que obtuvo la condición de retirado el 17 de marzo de 2009, después de que el sistema de reajuste pensional de oscilación fuera retomada por el Decreto 4433 de 2004, es decir, que durante los años 1997, 1999 y 2004, el señor Miguel Moreno De Arco se encontraba en servicio activo.

Respecto a la condena en costas, sostuvo que esta no operaba de manera automática, sino que debían estar demostrados aspectos como la temeridad, la mala fe, y la causación de gastos y costas en el curso de la actuación, aclarando que el único gasto en que se incurrió dentro del asunto fue el de los gastos ordinarios de impulso del proceso, carga que corresponde únicamente a la parte actora, por lo que a pesar de haberse decidido la controversia de forma adversa a sus intereses, se abstuvo de imponer condena en costas.

3.4 RECURSO DE APELACIÓN⁸

La parte demandante recurrió la decisión anterior argumentando, en primer lugar, que el A-quo efectuó un estudio jurídico inadecuado, desviando el análisis del caso a la aplicación de la Ley 100 del año 1993 y la Ley 238 del año 1995, normas que resultan improcedentes para resolver el asunto, por lo que ni siquiera fueron nombradas en la demanda.

Bajo ese entiendo, aclaró que su pretensión consiste *"única y exclusivamente en el reajuste de la asignación de retiro que percibe el actor, esto por cuanto su salario se reajustó por debajo del IPC en algunas anualidades en servicio activo, en otras palabras (...)El asunto en cuestión debe verificar si el salario en actividad de mi poderdante para los años solicitados debía ser reajustado conforme al IPC, esto por cuanto son la base con la cual se liquidó la asignación de retiro"*, indicando, a su vez, que se incurrió en un error al declarar la prescripción de la pretensión, ya que no se solicita un reajuste retroactivo del salario.

Seguidamente, citó distintas sentencias proferidas por la Corte Constitucional, de las cuales se extrae la obligación de reajustar el salario de los empleados públicos que perciban a dicho título un porcentaje inferior al promedio ponderado de los salarios de los servidores de la administración central, tomando como base la inflación del año inmediatamente anterior. Al respecto, anotó que tenía derecho a que se reajustara el salario que percibió

⁸ Doc. 16 exp. Digital

13001-33-33-002-2019-00112-01

durante los años 1997 y 1999, pues su incremento fue inferior al IPC fijado para dichos años.

Por último, solicitó que se mantuviera la decisión de no condenar en costas, en tanto que no existía prueba siquiera sumaria sobre la causación de estas, además, no estaba demostrada la temeridad, sino que se había actuado en procura del reconocimiento de sus derechos.

3.5 ACTUACIÓN PROCESAL

El proceso en referencia fue asignado al Tribunal Administrativo de Bolívar, según acta individual de reparto del 02 de junio de 2021⁹, por lo que se procedió a dictar auto admisorio del recurso el 06 de octubre del mismo año¹⁰, habiéndose ordenado la notificación personal del Ministerio público.

3.6 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.6.1 Concepto del Ministerio Público¹¹: “(...) el demandante no cumplió con los requisitos para que le fuera aplicado el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, es decir, el IPC certificado por el DANE en el año inmediatamente anterior, pues de acuerdo al marco normativo citado, éste reajuste sólo es procedente frente a aquellas asignaciones de retiro o pensiones de la fuerza pública que en los años 1997 a 2004 fueron reajustadas conforme a los decretos expedidos por el Gobierno Nacional, lo que no se predica de la situación prestacional del actor, quien en esos años se encontraba activo (...) entre otras cosas porque incrementar los factores salariales del personal activo puede repercutir en las asignaciones de los ya retirados, lo que iría en contravía de lo estipulado en la ley 4ª de 1992 que establece que todo régimen salarial que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en dicha ley o en los Decretos que dicte el Gobierno e desarrollo de la misma carecerán de todo efecto y no crearán derechos adquiridos.”

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

Tramitada la primera instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes,

V.- CONSIDERACIONES

5.1. Competencia.

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del CPACA.

⁹ Doc. 20 exp. Digital

¹⁰ Doc. 22 exp. Digital

¹¹ Doc. 25 exp. Digital

5.2 Problema jurídico

De acuerdo con los argumentos expuestos en el recurso de apelación, el problema jurídico se planteará, así:

¿El demandante tiene derecho a que se le reajuste la base de liquidación de su asignación de retiro, con base en el incremento económico del IPC para los salarios devengados durante 1997, 1998, y 2002, años para los cuales se encontraba en servicio activo, por incidir en la prestación reconocida?

De resolverse afirmativamente el interrogante anterior, corresponderá a la Sala verificar si:

(i) ¿Está demostrada la excepción de prescripción de los derechos reclamados? (ii) ¿Debe mantenerse la decisión de no condenar en costas por no estar demostrada su causación ni la mala fe del actor?

5.3 Tesis de la Sala

La Sala CONFIRMARÁ el fallo de primera instancia, por estimar que el demandante no tiene derecho a la reliquidación de su asignación de retiro con base en el IPC de los salarios que devengó durante 1997, 1999, y 2002, toda vez que dicho reajuste solo resulta aplicable para la asignación de retiro de los militares que se encontraban en tal condición para esos lapsos; contrario a ello, se demostró que al actor le fue reconocida asignación de retiro, el 17 de marzo de 2009, es decir, que para los periodos reclamados estaba en servicio activo, por lo que los incrementos de su salario debían hacerse con fundamento en los decretos expedidos por el Gobierno Nacional.

Respecto a la condena en costas, esta Sala mantiene la decisión de no imponerla, en virtud del criterio objetivo-valorativo que rige la misma, como quiera que en primera instancia no se tuvo por demostrada la causación de las costas, y en segunda instancia tampoco se acreditó dicha circunstancia, ni el hecho de que el recurrente actuara de mala fe al momento de la interposición de la alzada, pues en esta se plantearon fundamentos jurisprudenciales que consideró respaldaban su tesis

5.4 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.4.1 Fijación del régimen salarial para la Fuerza Pública

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 217 inciso 3° de la Carta Política, se tiene que, es la ley la encargada de determinar lo atinente al régimen prestacional de los miembros de las Fuerzas Militares; sin embargo, ello debe armonizarse con lo preceptuado por el artículo 150 numeral 19 literal e)

13001-33-33-002-2019-00112-01

constitucional, que dispone que, la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores públicos, incluidos los integrantes de la Fuerza Pública, no es un asunto privativo de la órbita de competencia del Congreso de la República, sino que es concurrente con el ejecutivo.

En desarrollo del anterior postulado constitucional el legislador expidió la Ley 4ª de 1992, que en su artículo 1º establece que el Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en ésta, fijará el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos de la Rama Ejecutiva Nacional, cualquiera que sea su denominación, régimen jurídico o sector, de los empleados del Congreso Nacional, la Rama Judicial, el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación, la Organización Electoral y la Contraloría General de la República, de los miembros del Congreso Nacional, y de la Fuerza Pública.

Por su parte, el artículo 4º ibidem, consagra que *“Con base en los criterios y objetivos contenidos en el artículo 2º el Gobierno Nacional, dentro de los primeros diez días del mes de enero de cada año, modificará el sistema salarial correspondiente a los empleados enumerados en el artículo 1º literal a), b) y d), aumentando sus remuneraciones. Igualmente, el Gobierno Nacional podrá modificar el régimen de viáticos, gastos de representación y comisiones de los mismos empleados”*.

Por su parte, en su artículo 13 estableció con respecto a la escala gradual porcentual, lo siguiente:

“ARTÍCULO 13. En desarrollo de la presente Ley el Gobierno Nacional establecerá una escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado de la Fuerza Pública de conformidad con los principios establecidos en el artículo 2º.

PARÁGRAFO. La nivelación de que trata el presente artículo debe producirse en las vigencias fiscales de 1993 a 1996. (...)”.

De acuerdo con lo anterior, se colige que las asignaciones básicas del personal de la fuerza pública están sujetas a los decretos que anualmente expide el Gobierno Nacional, que fijan las pautas para determinar el monto que devengarán sus miembros anualmente, impidiendo recurrir a una fuente distinta para realizar el correspondiente incremento salarial. Es decir, que es el Ejecutivo quien determina la escala gradual porcentual, a través de los decretos que cada año fijan los incrementos de los sueldos básicos del personal en actividad.

5.4.2. Incremento anual de la asignación de retiro con base en el IPC. Principio de favorabilidad.

El artículo 5º de la Ley 57 de 1887 prevé un principio de vieja data según el cual, cuando exista un régimen especial, este tendrá aplicación integral y

13001-33-33-002-2019-00112-01

prevalente sobre el general, motivo por el cual no podrá acudir a este último para escoger normas más benéficas; no obstante, ello no implica que la ley no puede establecer excepciones a esta limitación. Es así que el Decreto 1211 de 1990, *“Por el cual se reforma el estatuto del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares”*, en su artículo 169, estableció la forma como deben reajustarse la asignación de retiro y las pensiones relativas al régimen de las Fuerzas Militares, así:

“Artículo 169. Oscilación de asignación de retiro y pensión. 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 158 de este Decreto.

En ningún caso aquellas serán inferiores al salario mínimo legal. Los Oficiales y Suboficiales o sus beneficiarios, no podrán acogerse a normas que regulen ajustes prestacionales en otros sectores de la administración pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley.

Parágrafo. Para la oscilación de las asignaciones de retiro y pensiones de Oficiales Generales y de Insignia, Coroneles y Capitanes de Navío, 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 158 de este Decreto”.

De igual manera lo consagró el artículo 151 del Decreto 1212 de 1990, por el cual se reforma el estatuto del personal y suboficiales de la Policía Nacional, de tal forma que, a la luz de estas disposiciones, quedó establecido el sistema de reajuste y la prohibición expresa de utilizar otro régimen, *“salvo autorización expresa”* lo cual significa que sí es factible la aplicación de normas generales de la administración a los casos sometidos a un régimen especial militar cuando la ley expresamente lo autorice.

Aunado a lo anterior, la Ley 100 de 1993 en su artículo 279, exceptúa a los miembros de las fuerzas militares del sistema general de pensiones, ratificando con ello el régimen especial al cual pertenecen estos empleados de la nación. Sin embargo, el anterior artículo fue adicionado por la Ley 238 de 1995, disponiendo en su parágrafo que los miembros de la Fuerza Pública tienen derecho a la liquidación de su asignación de retiro conforme al índice de precios al consumidor y no con el sistema de oscilación establecido por el Decreto 1212 de 1990, toda vez que su interpretación permite establecer que ya no se encuentran excluidos del régimen prestacional de la Ley 100 de 1993. Es decir, que con la entrada en vigencia de la Ley 238 de 1995, las personas pertenecientes a los regímenes excluidos por el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, como es el caso del personal de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, pudieron acceder a los beneficios contemplados por el artículo 14 y 142 ibidem y en consecuencia, tener derecho a que se les reajusten sus mesadas pensionales de conformidad con la variación porcentual del IPC certificado por el DANE.

Entonces, a partir de esta ley y hasta el momento en que entró en vigencia el Decreto 4433 de 2004, que restableció nuevamente el principio de oscilación, los integrantes de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional tienen derecho al reajuste de acuerdo con la variación porcentual del IPC, posición que ha sido reiterada por el H. Consejo de Estado como se advierte, entre otras, en sentencia del 21 de agosto de 2008, con ponencia del doctor Gerardo Arenas Monsalve.

De acuerdo con todo lo anterior, se advierte que el reajuste con fundamento en el IPC solamente procede para las asignaciones de retiro en el período comprendido entre 1997 a 2004, de acuerdo con las Leyes 100 de 1993 y 238 de 1995, es decir para quienes ya contaban efectivamente con asignación de retiro en ese período, pues se entiende que el reajuste reconocido conforme al IPC, se liquida hasta la vigencia del Decreto 4433 de 2004, como quiera que tal norma retoma el principio de oscilación como método de reajuste, esto, conforme a la oscilación de las asignaciones del personal en actividad, sin que ello obste para reconocer sus efectos sobre las mesadas futuras.

Se concluye de lo indicado en este acápite que no es posible aplicar lo dispuesto en las Leyes 100 de 1993 y 238 de 1995, normas que regulan el Sistema General de Pensiones a las asignaciones percibidas en actividad, al tratarse de dos condiciones muy diferentes jurídica y fácticamente, como son gozar de asignación de retiro y otra, devengar la asignación básica en servicio activo, cuyo sistema de reajuste se encuentra regulado por pautas normativas diversas que no se pueden pasar por alto desconociendo el querer del constituyente.

5.4 CASO CONCRETO

5.5.1 Del análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial

Esta Sala en virtud a su competencia, se pronunciará solo frente a los argumentos que sustentaron el recurso de alza. En ese sentido, se tiene que, el motivo de inconformidad de la parte actora se circunscribe a que la jurisprudencia constitucional ha reconocido el derecho que tienen los empleados públicos a que su salario no pierda valor adquisitivo, por lo que debe ser incrementado el salario en actividad percibido durante los años reclamados, teniendo en cuenta el IPC del año anterior, por ser la base con la cual se liquidó la asignación de retiro.

Del expediente¹² se extrae que, el señor Manuel Moreno De Arco ingresó a la Policía Nacional el 02 de marzo de 1987 y se desvinculó el 30 de abril de 2009,

¹² Ver Resolución No. 000953 del 17 de marzo de 2009 y la hoja de servicios No. 73103143 visibles a fols. 5 – 6 y 2 doc. 05 exp. Digital.

13001-33-33-002-2019-00112-01

es decir, que prestó sus servicios a la entidad durante 22 años, 5 meses y 17 días; habiéndosele reconocido asignación de retiro el 17 de marzo de 2009, mediante Resolución No. 953, efectiva a partir del 30 de abril del mismo año.

Teniendo en cuenta lo anterior, es dable reiterar lo expuesto en el marco normativo y jurisprudencial de esta providencia, en donde se precisó que el reajuste de las pensiones conforme al IPC, según lo previsto en los artículos 14 y 279 de Ley 100 de 1993, solo resulta procedente sobre aquellas asignaciones de retiro de la fuerza pública que en los años 1997 a 2004, fueron incrementadas conforme a los decretos expedidos por el Gobierno Nacional, pues este beneficio no se extiende a los salarios que hubieren devengado los miembros en servicio activo durante dichos años.

Bajo ese entendido, al estar acreditado que el actor no contaba con una asignación de retiro reconocida durante los años 1997, 1999 y 2002, sino que estuvo en servicio activo, es claro que la asignación básica percibida durante estas anualidades, debió reajustarse de conformidad con los decretos expedidos por el Gobierno Nacional en virtud de la Ley 4ª de 1992, y no con base en el IPC certificado por el DANE, pues como se apreció con precedencia, dicho reajuste solo es aplicable a las asignaciones de retiro devengadas por los miembros de la fuerza pública durante este lapso, siempre y cuando les fuera más favorable el IPC que el sistema de oscilación.

Lo anterior, encuentra sustento en la competencia asignada al Gobierno Nacional, para fijar el régimen salarial y prestacional de los miembros de la Fuerza Pública, así como el aumento de sus remuneraciones. En efecto, en los Decretos anuales correspondiente a los años 1997, 1999, y 2002 se establecieron los montos salariales que devengó el señor como oficial activo de la Policía Nacional, sin que sea pertinente acudir a una fuente distinta para realizar el correspondiente incremento salarial, en la medida que existe prohibición expresa consagrada en el artículo 10 de la citada Ley 4 de 1992 que implicaría la modificación de la escala gradual porcentual, con base en la cual el Gobierno Nacional fija anualmente los sueldos básicos del personal de las fuerzas militares en actividad, pues debe tenerse en cuenta que los miembros de la Fuerza Pública ostentan un régimen salarial y prestacional especial, motivo por el cual no resulta admisible tomar beneficios de regímenes distintos.

En este punto, se aclara que, si bien en el escrito de apelación la parte demandante indicó que erraba el A-quo al declarar la prescripción del derecho reclamado, lo cierto es que ni de la parte motiva ni resolutive de la decisión de primera instancia se extrae dicha declaración, por lo que el argumento expuesto por el recurrente carece de fundamento y resulta incongruente.

Así las cosas, se CONFIRMARÁ la decisión adoptada por el A-quo, mediante el cual se negó la modificación de la hoja de servicios y el reajuste de la asignación salarial percibida por Manuel Moreno De Arco en servicio activo, para los años 1997, 1999, y 2002, y por ende, el reajuste de su asignación de retiro.

5.4 De la condena en costas.

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala, *“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”*; así mismo, el Inciso adicionado por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021 determina que *“En todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal”*.

A su turno, el artículo 365 del CGP determina que, en la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación. Ahora bien, el Consejo de Estado ha indicado que la condena en costas¹³ no procede de manera automática, pues tal y como se indica en el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso, *“(…) solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación (…)”*.

Con base en lo anterior, esta Sala se abstendrá de emitir la respectiva condena, como quiera que en primera instancia no se tuvo por demostrada la causación de las costas, y en segunda instancia tampoco se acreditó dicha circunstancia.

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

VI.- FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia dictada el doce (12) de marzo de dos mil veintiuno (2021), por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

¹³ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA-SUBSECCIÓN B. Bogotá, D.C., 28 de abril de dos mil veintidós (2022). Radicado: 130012333000201500523 01

13001-33-33-002-2019-00112-01

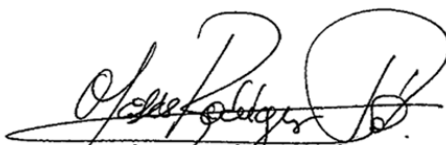
SEGUNDO: NO CONDENAR en costas en esta instancia, por los motivos expresados en este proveído.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de ley en los sistemas de registro y radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en Sala No.031 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS


MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ


EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ¹⁴
En comisión de servicios

¹⁴ En comisión de servicios otorgada por el Consejo de Estado.