



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA FIJA DE DECISIÓN 01 – DESPACHO 003
SENTENCIA No. 04/2018

181/20
SIGCMA

Rad. 13001-33-33-005-2015-00222-01

Cartagena de Indias, D.T. y C., seis (6) de abril de dos mil dieciocho (2018)

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13001-33-33-005-2015-00222-01
Demandante	ANSELMO PÉREZ MÁRQUEZ
Demandado	NACIÓN –MINISTERIO DE DEFENSA- ARMADA NACIONAL
Tema	REAJUSTE DE PENSIÓN DE VEJES CONFORME AL IPC
Magistrada Ponente	CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE

Procede la Sala Fija 01 del Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de fecha dieciocho (18) de agosto de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, que accedió a las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda.

1.1. Hechos

1.1.1 Ingresó a la Armada Nacional de conformidad con la Resolución N° 0001 de fecha 02 de enero de 1968, hasta el 05 de septiembre de 1988.

1.1.2 Mediante comunicado del 30 de septiembre de 1988 el Ministerio de Defensa Nacional – Coordinadora Grupo de Prestaciones Sociales – Nómina – Pensionado, le reconoció PENSIÓN DE VEJEZ, previo cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo 330 y 34 del Decreto 2247 de 1984.

1.1.3 Desde la fecha de reconocimiento de la pensión de vejez, le viene siendo reajustada anualmente mediante la aplicación del principio de oscilación contemplado en el Artículo 169 del Decreto 1214 de 1990.

1.1.4 El 23 de septiembre de 2014 solicitó al MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES la reliquidación y pago del reajuste pensional según el IPC desde el año 1997 y en lo sucesivo hasta que se produzca el fallo, lo cual fue negado igualmente por el MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – COORDINADORA GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES – NOMINA – PENSIONADO.

1.2 Pretensiones.

Declarar la nulidad de los actos administrativos contenidos en el oficio N° 066778 MDNSGDAGPSAP de fecha 25 de septiembre de 2014.



Rad. 13001-33-33-005-2015-00222-01

A título de restablecimiento del derecho solicita que i) se condene a la demandada a reconocer, reajustar y reliquidar la pensión de vejez con base en el IPC, para los años 1997, 1999, 2011, 2002, 2003 y 2004. ii) que se ordene el pago efectivo e indexado de los dineros correspondientes a las diferencias que resulten entre la liquidación solicitada y las sumas canceladas por concepto de pensión de vejez desde el año 1997 en adelante, hasta la fecha en que sea reconocido el derecho precitado.

1.3 Normas violadas y cargos de nulidad.

Artículos 2, 4, 13, 46, 48, 53 y 58 de la Constitución Política.

Artículo 1 de la ley 238 de 1995.

Artículo 14 y 279 en su parágrafo 4 de la ley 100 de 1993.

Artículo 2 literal a de la ley 4 de 1992

Artículo 84 del código contencioso administrativo.

En síntesis, señala que la negativa a reajustar con el IPC su asignación de retiro y pagar las diferencias respectivas, vulnera las garantías constitucionales de los derechos adquiridos del trabajador y el mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones, pues al régimen especial aplicado por el Ministerio de Defensa no le fue favorable, pues debió aplicar el reajuste contemplado en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 por disposición expresa de la Ley 238 de 1995, encontrándose la demandada con la obligación de realizar de oficio, el reajuste anual en los porcentajes del IPC, cuando éste sea superior al determinado por el Gobierno Nacional, tal y como lo ha entendido la jurisprudencia constitucional.

2. Contestación de la demanda¹.

La accionada contestó la demanda oponiéndose a la totalidad de las pretensiones. En cuanto a los hechos aceptó como ciertos el primero, segundo, tercero, quinto, sexto y octavo, en cuanto al cuarto y séptimo manifestó que no son ciertos, pues no obra prueba que en efecto para los años 1997 a 2003 el reajuste efectuado a la pensión del actor haya sido inferior al IPC.

Propuso como excepciones las de presunción de legalidad del acto acusado, carencia del derecho del demandante y cobro de lo no debido, buena fe, prescripción y la innominada.

Luego de realizar un recorrido por las normas que regulan el reconocimiento y reajuste de las pensiones de los miembros de la Fuerza Pública y el personal civil a su servicio, concluyó que las pretensiones deben ser negadas, atendiendo a que el accionante se encuentra sujeto a un régimen

¹ Folios 39-53.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA FIJA DE DECISIÓN 01 – DESPACHO 003
SENTENCIA No. 04/2018

SIGCMA

Rad. 13001-33-33-005-2015-00222-01

prestacional especial, el cual no ofrece vacío respecto de la forma de reajustar anualmente la mesada pensional de sus miembros.

3. Sentencia de Primera Instancia².

En sentencia dictada de fecha dieciocho (18) de agosto de dos mil dieciséis (2016), el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, accedió a las pretensiones de la demanda, disponiendo para el efecto la declaratoria de nulidad del acto acusado y ordenando a la demandada reliquidar la pensión de vejez del actor conforme al IPC en el año inmediatamente anterior a 1997 y 1999. De igual forma, ordenó al demandado pagar las diferencias que resulten del incremento por reajuste ordenado y el que fue aplicado mediante los decretos del Gobierno Nacional, a partir del 23 de septiembre de 2010; así mismo declara la prescripción de las mesadas anteriores a esa fecha de acuerdo con el artículo 129 del Decreto 1214 de 1990 que establece la prescripción cuatrienal, éstas deben ser utilizadas como base para la liquidación de las mesadas posteriores. Además condenó en costas a la parte demandada.

Para sustentar su decisión, el A-quo manifestó que con la expedición de la ley 238 de 1995, el beneficio de aumento conforme al IPC se hizo extensivo para todos los beneficiarios de regímenes especiales, incluidos los miembros de la fuerza pública, por lo que luego de confrontar los ajustes realizados a la pensión del actor se logró establecer que los efectuados para los años 1997 y 1999, fueron inferiores a los efectuados en virtud del Decreto 1214 de 1990, por lo que debe ordenarse la reliquidación pensional respectiva.

4. Recurso de apelación³.

La parte demandada recurrió la sentencia de primera instancia manifestando que la pensión de vejez reconocida al señor ANSELMO PÉREZ MÁRQUEZ ha sido reajustada anualmente mediante la aplicación del decreto 1214 de 1990, en el cual no se contempla el reajuste de las pensiones o asignaciones de retiro teniendo en cuenta el IPC o salario mínimo legal, condicionando así el reajuste al porcentaje que el Gobierno Nacional asigne mediante decreto.

Afirma así mismo que la norma expresamente señala que los agentes 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.

Para finalizar, estimó que no es posible liquidar la pensión del actor para los años de 1997 y 1999 en aplicación del principio de igualdad, favorabilidad

² Folios 139-142

³ Folios 178



Rad. 13001-33-33-005-2015-00222-01

y de confianza legítima, no les es dable al A quo mezclar el contenido de la ley 100 de 1993 y la ley 238 de 1995, con el decreto 1214 de 2000, pues constituiría una vulneración al principio de inescindibilidad de las normas. En cuanto a la condena en costas, la demandada argumenta que su conducta dentro del proceso no representó actitud temeraria o dilatoria que conllevara a la imposición de costas a su cargo, en la medida en que su actuar correspondió a la defensa propia de sus intereses en juicio.

5. Trámite procesal de segunda instancia.

Mediante auto de fecha seis (6) de octubre de dos mil diecisiete (2017)⁴, se admitió el recurso de apelación presentado por la parte demandada y se ordenó correr traslado para alegar de conclusión a las partes y para que el Ministerio Público rindiera concepto.

5.1 Alegatos de conclusión.

5.1.1 Alegatos parte demandante.

Se abstuvo de presentar alegatos en esta instancia.

5.1.2 Demandada.

Se abstuvo de presentar alegatos en esta instancia.

5.1.3 Ministerio Público.

Se abstuvo de emitir concepto dentro del presente asunto.

II.- CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales de primera instancia se ejerció el control de legalidad previsto en el artículo 207 del CPACA. Por ello, y como en esta instancia no se observan vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión de fondo, se procede a resolver la alzada.

III.- CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 153 del CPACA, este Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los Jueces Administrativos.

⁴ Folio 178



2. Problema jurídico.

La Sala encuentra que los problemas jurídicos, determinados por el sustento de la alzada, se concretan en los siguientes cuestionamientos:

¿Asiste derecho al actor a que se reajuste la pensión de vejez que viene percibiendo como pensionado de la Armada Nacional conforme al incremento del Índice de Precios al Consumidor- IPC, para los años 1997 y 1999?

¿Hay lugar a imponer condena en costas por la primera instancia del proceso en referencia?

3. Tesis de la Sala

La Sala sustentará que al demandante ciertamente le asiste derecho al reajuste de su pensión, conforme al IPC dando aplicación al artículo 14 de la ley 100 de 1993, en consideración a que el incremento del régimen especial establecido en el Decreto 1214 de 1990 y aplicado por la demandada para el reajuste de su pensión, en los años 1997 y 1999, fue inferior al índice de precios al consumidor, lo que condujo a la pérdida del poder adquisitivo de la misma, razón por la cual, con fundamento en el principio de FAVORABILIDAD es procedente la aplicación de la Ley 100 de 1993 a su caso concreto, como quiera que la Ley 238 de 1995 que adiciona el artículo 279 de la ley 100 de 1993, textualmente dispuso que las excepciones consagradas en dicho artículo, no implican negación de los beneficios y derechos de los pensionados en regímenes especiales como el del personal civil que prestaba sus servicios a las Fuerzas Militares que, es el caso del actor.

4. Marco normativo

4.1 De la Aplicación de la norma general sobre la especial en virtud del principio de favorabilidad.

Sin bien es cierto que la Ley 100 de 1993 señaló en su artículo 279 que el Sistema de Seguridad Social Integral no sería aplicado a los miembros de la Fuerza Pública, también lo es que el artículo 288 ibídem, dispuso que todo trabajador privado u oficial, funcionario público, empleado o servidor público, tiene derecho a que le sea aplicable cualquier norma en ella contenida que estime más favorable ante la comparación con lo dispuesto en leyes anteriores sobre la misma materia.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA FIJA DE DECISIÓN 01 – DESPACHO 003
SENTENCIA No. 04/2018

SIGCMA

Rad. 13001-33-33-005-2015-00222-01

En ese sentido, el H. Consejo de Estado, ha manifestado⁵ que a las excepciones en la aplicación de las normas generales, por virtud de normas especiales que gobiernan un caso particular, sólo debe acudir en tanto la norma especial resulte más favorable que el régimen general, pues de lo contrario la prerrogativa conferida por una ley a un grupo de personas, se convertiría en un obstáculo para acceder a los derechos mínimos consagrados en la Ley para la generalidad.

De igual manera, ha sostenido⁶ que las excepciones previstas en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, encuentran sentido en cuanto ellas suponen la existencia de unas condiciones más favorables para los trabajadores a quienes comprenden. Por eso, cuando tales excepciones conllevan un tratamiento inequitativo frente al que se otorga para la generalidad de los trabajadores cobijados por el régimen previsto en la Ley 100 de 1993, deben ser desechadas porque quebrantan el principio de la igualdad.

Así mismo, la Corte Constitucional se refirió a la aplicación del régimen más favorable y a la exclusión de un grupo de pensionados de un beneficio que se otorga a la generalidad del sector, en los siguientes términos:

"El establecimiento de regímenes pensionales especiales, como aquellos señalados en el artículo 279 de la Ley 100, que garanticen en relación con el régimen pensional, un nivel de protección igual o superior, resultan conformes a la Constitución, como quiera que el tratamiento diferenciado lejos de ser discriminatorio, favorece a los trabajadores a los que cobija. Pero si se determina que al permitir la vigencia de regímenes especiales, se perpetúa un tratamiento inequitativo y menos favorable para un grupo determinado de trabajadores, frente al que se otorga a la generalidad del sector, y que el tratamiento dispar no es razonable, se configuraría un trato discriminatorio en abierta contradicción con el artículo 13 de la Carta...."

(...)

"...No puede ser admisible que se excluya a un grupo de pensionados de un beneficio que se otorga a la generalidad del sector y que tiende al desarrollo de un derecho constitucional, por simples consideraciones subjetivas, que no encuentran asidero en los principios y valores constitucionales. Como en forma reiterada lo ha manifestado la Corte, el derecho a la igualdad se traduce en una garantía que impide a los poderes públicos tratar de manera distinta a quienes se encuentran en iguales condiciones. En consecuencia, la norma que estudia la Corte, configura una discriminación que atenta contra el principio de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Carta Política. Así las cosas, en la parte resolutoria de esta sentencia se declarará que el aparte acusado del

⁵ Sentencia del 6 de marzo del 2003, exp. No. 1707-02 Actor: Hermilda Centeno MP. Ana Margarita Olaya Forero.

⁶ Sentencia de 9 de febrero de 2006, expediente N° 0426 M.P. Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado.



Rad. 13001-33-33-005-2015-00222-01

artículo 279 de la Ley 100 de 1993 es exigible, siempre y cuando se aplique en consonancia con los artículos 13, 48 y 53 de la Carta y se asegure a los maestros vinculados antes del 1° de enero de 1981 al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio que no sean acreedores a la pensión de gracia, un beneficio sustantivo equivalente al pago de la mesada adicional contemplada en el artículo 142 de la Ley 100 de 1993....".⁷

4.2 Procedencia del Reajuste de la pensión del personal civil de las Fuerzas Militares conforme al IPC.

La Ley 66 de 1.989, revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias para reformar los estatutos y el régimen prestacional del personal de oficiales, suboficiales, agentes y civiles del Ministerio de Defensa, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional. En ejercicio de dichas facultades, el Gobierno Nacional expidió los decretos ley 1211, 1212, 1213 y 1214 de 1.990, mediante los cuales se regularon las prestaciones sociales del personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares; del personal de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional; del personal de Agentes de la Policía Nacional y del personal Civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, respectivamente.

El Decreto 1214 de 1.990⁸, reformó el estatuto y el régimen prestacional civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, derogando expresamente el Decreto 2247 de 1984, estatuto que regía hasta su entrada en vigencia. Dicha normatividad en el artículo 98, estableció la pensión de jubilación de un empleado público del Ministerio de Defensa o de la Policía Nacional, dicha norma expresamente indicó:

"ARTÍCULO 98. PENSION DE JUBILACION POR TIEMPO CONTINUO. El empleado público del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional que acredite veinte (20) años de servicio continuo a éstas, incluido el servicio militar obligatorio, hasta por veinticuatro (24) meses, prestado en cualquier tiempo, tendrá derecho a partir de la fecha de su retiro, a que por el Tesoro Público se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del último salario devengado, cualquiera que sea su edad, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 103 de este Decreto.

PARAGRAFO. Para los reconocimientos que se hagan a partir de la vigencia del presente Decreto, se entiende por tiempo continuo, aquel que no haya tenido interrupciones superiores a quince (15) días corridos, excepto cuando se trate del servicio militar."

⁷ Sentencia C-461 del 12 de octubre de 1995.

⁸ Decreto derogado por el artículo 114 del Decreto 1792 de 2000, con excepción de las relativas a los regímenes pensional, salarial y prestacional, publicado en el Diario Oficial No 44.161, del 14 de septiembre de 2000, 'Por el cual se modifica el Estatuto que regula el Régimen de Administración del Personal Civil del Ministerio de Defensa Nacional, se establece la Carrera Administrativa Especial



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA FIJA DE DECISIÓN 01 – DESPACHO 003
SENTENCIA No. 04/2018

SIGCMA

Rad. 13001-33-33-005-2015-00222-01

Pues bien, en torno al reajuste de dicha pensión, el artículo 118 ibídem, dispone:

"ARTÍCULO 118. REAJUSTE DE PENSIONES. Las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y por aportes y las que se otorguen a los beneficiarios de los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional conforme a este Estatuto, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que sea incrementado por el Gobierno el salario mínimo legal mensual.

PARAGRAFO. Este reajuste tendrá vigencia simultánea a la que se fija para el salario mínimo." (Negrillas fuera de texto)

Lo anterior supone la existencia de un régimen especial que regula el reajuste de la pensión de empleados públicos que hubieren prestado sus servicios al Ministerio de Defensa como personal civil.

Ahora bien, el régimen general de pensiones consagrado en la Ley 100 de 1993, que creó el Sistema de Seguridad Social Integral, en su artículo 14 reguló lo relacionado con el reajuste pensional, así:

*Art. 14.- Reajuste de Pensiones. <Aparte subrayado condicionalmente EXEQUIBLE> 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".*

Pero a su vez el artículo 279 ibídem, excluyó de su aplicación al siguiente grupo de servidores del Estado:

- a) Miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.
- b) **Personal regido por el Decreto ley 1214 de 1990, con excepción del que se vincule a partir de la vigencia de la ley.**
- c) Miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas.
- d) Afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.
- e) Trabajadores de empresas que a la vigencia de la ley estuvieran en concordato preventivo y obligatorio, y
- f) Servidores públicos de la Empresa Colombiana de Petróleos ni sus pensionados, excepción hecha de quienes se vinculen por vencimiento del término de contratos de concesión o de asociación, bajo las condiciones allí previstas.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA FIJA DE DECISIÓN 01 – DESPACHO 003
SENTENCIA No. 04/2018

185
SIGCMA

Rad. 13001-33-33-005-2015-00222-01

Pese a lo anterior, la Ley 238 de 1995 adicionó el artículo 279 de la ley 100 de 1993 referido, agregando 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.**"*

De las normas antes expuestas se concluye que, al momento de la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, el personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional – regidos por el Decreto 1214 de 1990- no tenía derecho al reajuste de sus pensiones como lo dispone el artículo 14 de la Ley 1993, esto es, según el valor del IPC del año anterior, sino que dicho reajuste se realizaba de conformidad con lo dispuesto por el decreto 1214 de 1990; es decir, con la aplicación de "el mismo porcentaje en que sea incrementado por el Gobierno el salario mínimo legal mensual". Sin embargo con la ley 238 de 1995, el ajuste de pensiones del personal civil del Ministerio de Defensa y asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública puede realizarse conforme al IPC, de que trata el Sistema General de Pensiones de la Ley 100 de 1993, por remisión expresa que hiciera el propio Legislador.

Sobre el particular, la Máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo indicó:

*"Lo anterior significa, que a partir de la vigencia de la Ley 238 de 1995, **el grupo de pensionados de los sectores excluidos de la aplicación de la Ley 100 de 1993, sí tienen derecho a que se les reajuste sus pensiones teniendo en cuenta la variación porcentual del índice de precios al consumidor, certificado por el DANE.***

*Valga aclarar que, cuando la norma transcrita **se refiere a los pensionados, dicho término no sólo alude a los servidores de la Fuerza Pública que hayan accedido a la pensión de jubilación**, sino también a aquellos que hayan obtenido asignación de retiro, como el actor, tal como lo dispuso la Corte Constitucional en sentencia C-432 de 2004, Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil, cuando determinó que la asignación de retiro es una modalidad de prestación social que se asimila a la pensión de vejez. Así se lee en la citada sentencia (...)*

En tales circunstancias, el ajuste de pensiones y asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública debe hacerse conforme al índice de precios al consumidor 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.

De igual forma, la Sala, en aplicación del principio de favorabilidad, ha admitido la posibilidad de inaplicar los regímenes especiales, en punto del tema prestacional, por normas de carácter general, siempre que estas



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA FIJA DE DECISIÓN 01 – DESPACHO 003
SENTENCIA No. 04/2018

SIGCMA

Rad. 13001-33-33-005-2015-00222-01

resulten más beneficiosas como en el caso de los miembros de la Fuerza Pública...". (Negrillas nuestras).

De la jurisprudencia anotada, se concluye que conforme a lo dispuesto en la ley 238 de 1995, a los miembros de las Fuerzas Públicas, de la Policía Nacional y personal civil vinculado al Ministerio de Defensa Personal regido por el Decreto ley 1214 de 1990, le es aplicable el reajuste de su pensión o asignación de retiro de acuerdo a la variación del índice de precios del consumidor, siempre y cuando resulte más favorable al beneficiario.

De allí, que el juez deba en cada caso establecer que régimen de reajuste le resulta más favorable al demandante, analizando el incremento realizado conforme al régimen especial previsto en el Decreto 1214 de 1990 y el que se hubiese obtenido de acuerdo a la variación del IPC.

En orden, esta sala tendrá en cuenta que en reiterada jurisprudencia de este Tribunal y del H. Consejo de Estado se ha venido afirmando que el reajuste de las pensiones y asignaciones de retiro del personal de la fuerza pública, en algunos casos, fue inferior al índice de precios al consumidor lo que condujo a la pérdida del poder adquisitivo de las mismas, razón por la cual, con fundamento en el principio de FAVORABILIDAD se consideró procedente la aplicación del artículo 14 de la Ley 100 de 1993, pues a pesar de que en su artículo 279 ibídem se excluye de su aplicación a este personal, la Ley 238 de 1995 que adiciona el artículo 279 de la misma disposición normativa, elimina dicha exclusión.

Con todo, es de precisar que si bien la aplicación del I.P.C., tratándose de asignaciones de retiro de las fuerzas militares y de policía, está prevista legalmente hasta la anualidad de 2004 –límite temporal de 1995 a 2004-, en razón de que el propio Legislador volvió a consagrar el sistema de oscilación – distinto al régimen al reajuste previsto en el Decreto 1214 de 1990- como la forma de incrementar las asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, en virtud los artículos 3.13 de la Ley 923 de 2004 y 42 del Decreto 4433 del mismo año, tratándose del reajuste de la pensión del personal civil de la fuerza pública regido por el Decreto 1214 de 1990 y anteriores, no tiene límite en el tiempo, más que el hecho de haberse reajustado la pensión por debajo de la variación anual del Índice de Precios del Consumidor del año inmediatamente anterior.

Y ello es así, porque se busca proteger al pensionado de los efectos negativos de la inflación o depreciación monetaria, y que no se conviertan en irrisorios sus ingresos, recordándose incluso que al personal civil del Ministerio de Defensa Nacional y de Policía Nacional, vinculados a partir de de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, se les aplica ésta y no el régimen especial.



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA FIJA DE DECISIÓN 01 – DESPACHO 003
SENTENCIA No. 04/2018**

SIGCMA

Rad. 13001-33-33-005-2015-00222-01

Adicional a lo anterior, se atiende que se trata de una prestación periódica, que se va incrementando de manera cíclica y a futuro en forma ininterrumpida, pues las diferencias reconocidas sobre la base pensional deben ser utilizadas para la liquidación de las mesadas posteriores. Así lo precisó la Sección Segunda, Subsección A, de 27 de enero de 2011, MP. GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, radicado interno N 1479 -09, actor JAVIER MEDINA BAENA, en la que estableció, refiriéndose a la asignación de retiro- que por su naturaleza se ha asimilado a una pensión de jubilación o de vejez-:

“Entonces, dada la naturaleza de la asignación de retiro, como una prestación periódica, es claro que el hecho de que se haya accedido a la reliquidación de la base con fundamento en el IPC, hace que tal monto se vaya incrementando de manera cíclica y a futuro de manera ininterrumpida, pues como se ha precisado en anteriores oportunidades⁹ las diferencias reconocidas a la base pensional sí deben ser utilizadas para la liquidación de las mesadas posteriores”.

En conclusión, resulta procedente incrementar la base de liquidación de la mesada pensional con fundamento en el Índice de Precios al Consumidor, resultando claro que por ese hecho el monto se va incrementando de manera cíclica y a futuro de manera ininterrumpida, pues las diferencias reconocidas a la base pensional sí deben ser utilizadas para la liquidación de las mesadas posteriores.

4.3 De la condena en costas en los procesos contencioso administrativos

En vigencia del Código Contencioso Administrativo anterior, la condena en costas se regía por lo dispuesto en el artículo 171, conforme al cual en todos los procesos, con excepción de las acciones públicas, el Juez, teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes, podía condenar en costas a la vencida en el proceso, incidente o recurso, en los términos del Código de Procedimiento Civil.

Acorde con lo anterior, se aplicaba en esta materia un criterio subjetivo en virtud del cual el juzgador podía o no condenar en costas, decisión que debía adoptar considerando el comportamiento procesal de las partes, es decir, valorando si habían actuado estas y específicamente la parte vencida, con mala fe, temeridad, ánimo dilatorio, etc.

Ahora bien, con la entrada en vigor de la Ley 1437 de 2012, el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo reguló la condena en costas de la siguiente manera:

⁹ Sentencia N 25000 23 25 000 2008 00798 01 (2061-09) Actor Lucía Sánchez de Manrique, Magistrado Ponente Víctor Hernando Alvarado.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA FIJA DE DECISIÓN 01 – DESPACHO 003
SENTENCIA No. 04/2018

SIGCMA

Rad. 13001-33-33-005-2015-00222-01

Artículo 188. "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".

Acorde con lo anterior, se le ordena al juez disponer en la sentencia sobre la condena en costas, salvo que se trate de asuntos de interés público, y sin que se imponga al operador judicial la carga de valorar la conducta procesal de las partes para efectos de imponer dicha condena.

El anterior cambio normativo permite a la Sala entender razonadamente que en cuanto a la condena en costas, acogió el nuevo código la línea adoptada por el extinto Código de Procedimiento Civil, hoy por **el Código General del Proceso**, que estableció un criterio objetivo para su imposición, consistente en condenar en costas a la parte vencida en el proceso.

En suma, para que sea procedente condenar en costas a una de las partes en los procesos que se hubieren iniciado bajo la vigencia del CPACA, basta con que ésta resulte vencida dentro de la causa, en virtud de sentencia que le fuere adversa a sus pedidos. En todo caso, preciso es señalar que sólo habrá lugar a liquidar las costas que figuren en el expediente como efectivamente causadas y sufragadas por la parte que se beneficia de la condena, es decir, que éstas sólo se reconocerán en la medida de su comprobación, tal como lo exigen los principios de gratuidad de la justicia y no enriquecimiento sin causa.

Ahora bien, resulta pertinente citar el artículo 365 del C.G.P., que establece lo siguiente:

"Artículo 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.

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 de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.

2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.

3. 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.



Rad. 13001-33-33-005-2015-00222-01

4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.

5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.

6. Cuando fueren dos (2) o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso; si nada se dispone al respecto, se entenderán distribuidas por partes iguales entre ellos.

7. Si fueren varios los litigantes favorecidos con la condena en costas, a cada uno de ellos se les reconocerán los gastos que hubiere sufragado y se harán por separado las liquidaciones.

8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

9. Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas. Sin embargo podrán renunciarse después de decretadas y en los casos de desistimiento o transacción." (Negrillas y subrayas nuestras).

5. El caso concreto.

5.1 Hechos relevantes probados.

- 5.1.1** El señor Anselmo Pérez Márquez, prestó sus servicios a la Armada Nacional desde el 02 de enero de 1968, hasta el 01 de septiembre de 1988 (fol. 13 y 109).
- 5.1.2** La Armada Nacional ordenó el retiro del servicio activo del señor ANSELMO PÉREZ MÁRQUEZ a partir del 1 de septiembre de 1988, por cumplir los requisitos previstos para el reconocimiento de pensión de vejez. (folio 14)
- 5.1.3** Con escrito radicado el 23 de septiembre de 2014, el señor ANSELMO PÉREZ MÁRQUEZ solicitó al MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, la reliquidación y reajuste de su pensión de vejez conforme al IPC. (Fl. 15 al 19)
- 5.1.4** La Coordinadora del Grupo Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional, en respuesta a la anterior petición emitió el Oficio No. OFI14-66778 MDNSGDAGPSAP de 25 de septiembre de 2014, en el que en lo sustancial, decide que no hay lugar al reajuste de la pensión del personal civil toda vez que cuentan con un régimen especial



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA FIJA DE DECISIÓN 01 – DESPACHO 003
SENTENCIA No. 04/2018

SIGCMA

Rad. 13001-33-33-005-2015-00222-01

previsto desde la misma Constitución Política y cuyo reajuste anual es igual al porcentaje con el que es incrementado el salario mínimo legal conforme al artículo 118 del Decreto 1214 de 1990 (Fl. 20).

5.1.5 Según certificación emitida por la Coordinadora de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa, la pensión de vejez del señor ALSELMO PÉREZ MÁRQUEZ ha venido siendo reajustada de acuerdo a los incrementos anuales dispuestos para el salario mínimo legal (F. 83).

Año	Incremento
1997	21,02%
1998	18,50%
1999	16,01%
2000	10,00%
2001	9,96%
2002	8,04%
2003	7,44%
2004	7,83%

5.1.6 Consultada la variación del Índice de Precios al Consumidor IPC certificado por el DANE (hecho notorio) en la página web de esa entidad se pudo establecer que entre los años 1996 y siguientes tuvo la siguiente variación:

Año	IPC
1996	21,63
1997	17,68
1998	16,70
1999	9,23
2000	8,75
2001	7,65
2002	6,99
2003	6,49
2004	5,50

5.2 Del análisis crítico de la situación fáctica frente al marco normativo y jurisprudencial.

Analizados los hechos relevantes que resultaron probados de cara al marco jurídico que fue expuesto, esta Sala confirmará el fallo emitido por el Juzgado Quinto Oral Administrativo del Circuito de Cartagena objeto de apelación.

En efecto, de los hechos que resultaron probados en el expediente y de la lectura del acto acusado, se tiene que al demandante le fue aplicado el Decreto 1214 de 1990, para reajustar su pensión de vejez y no el IPC,



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA FIJA DE DECISIÓN 01 – DESPACHO 003
SENTENCIA No. 04/2018**

SIGCMA

Rad. 13001-33-33-005-2015-00222-01

teniéndose que el reajuste que fuere efectuado en los años 1997 y 1999, fue inferior al IPC de esas mismas anualidades, y en tal virtud la pensión de que goza se ha visto menguada al no haberse incrementado en el porcentaje que correspondía durante esos años, lo que da lugar a declarar la nulidad del acto acusado. En efecto, y como lo sostuvo el A quo la decisión de la entidad accionada desconoció que frente a la pensión de vejez, el demandante tenía derecho a que se le reajustara con base en el IPC en los años que le resultara más favorable frente al régimen especial aplicado al personal civil de las fuerzas militares y contenido en el Decreto 1214 de 1990 (Art. 18).

Lo anterior, atendiendo a que si bien el personal civil de la Fuerza Pública regido por el Decreto ley 1214 de 1990, se encuentra excluido de la aplicación del sistema general de seguridad social contenido en la Ley 100 de 1.993, tal exclusión no comprende el beneficio relacionado con el derecho al reajuste de las pensiones conforme al artículo 14 – IPC-, pues por disposición directa de la Ley 238 de 1995 – que comenzó a regir el 26 de Diciembre del mismo año-, tenían derecho a beneficiarse de tal prerrogativa.

Siendo acertado además, el análisis hecho por la Juez de primera instancia, cuando reitera que el hecho de que se acceda a la reliquidación de la base pensional con fundamento en el IPC, hace que tal monto se vaya incrementando de manera cíclica y a futuro en forma ininterrumpida, pues las diferencias reconocidas a la base pensional sí deben ser utilizadas para la liquidación de las mesadas posteriores; concluyendo que si la base pensional se ha ido modificando con ocasión de la aplicación del IPC, es claro que necesariamente este incremento incide en los pagos futuros, como se ordenó en el presente caso, aplicándose correctamente la prescripción cuatrienal prevista en el Decreto 1214 de 1990, que rige al personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional.

De lo anterior surge claro que no le asiste razón a la parte accionada en los argumentos de apelación relacionados con el derecho a la reliquidación pensional que fue dispuesto por la Juez de Primera instancia, por lo que el primer problema jurídico debe ser resuelto de manera positiva.

Ahora, en lo que respecta con el segundo problema jurídico planteado encuentra la Sala que en el sub-lite, se está frente a un proceso declarativo iniciado bajo la vigencia de la Ley 1437 del 2011, siéndole aplicable en su integridad las disposiciones que respecto a la condena en costas prevé dicho estatuto.

En ese sentido, al resultar la parte demandada vencida en la primera instancia por haberle sido adversa la sentencia, es procedente la imposición de la condena en costas siguiendo el criterio objetivo adoptado por el



Rad. 13001-33-33-005-2015-00222-01

CPACA, correspondiéndole en consecuencia, cubrir los gastos que aparezcan acreditados en autos como efectivamente sufragados por la parte favorecida con el fallo. Lo anterior, sin que sea necesario entrar a examinar la conducta procesal de la parte vencida, es decir, si esta actuó de buena o mala fe, con o sin temeridad o simplemente defendiéndose con los mecanismos legalmente dispuestos para proteger sus derechos.

Por lo anterior, la Sala encuentra ajustada a derecho la decisión del A- quo de condenar en costas a la parte demandada.

En virtud de lo anterior, se dispondrá confirmar la sentencia de fecha dieciocho (18) de agosto de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena.

2.3.3 Condena en costas en segunda instancia.

En torno a la condena en costas, la Sala debe precisar que conforme lo establece el artículo 188 del CPACA que remite al Código General del Proceso, éstas no operan de forma automática, sino que es necesario que aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación. (Numeral 8 del artículo 365CGP).

Teniendo en cuenta que, el pago de las costas dentro de las cuales se incluyen las expensas (gastos necesarios para el trámite del juicio distintos del pago de apoderados, como los honorarios de peritos, impuestos de timbre, copias, gastos de desplazamiento en diligencias realizadas fuera de la sede del despacho judicial, etc.), y las agencias en derecho (que se definen como los gastos efectuados por concepto de apoderamiento, las cuales - vale la pena precisarlo - se decretan en favor de la parte y no de su representante judicial), no se comprobaron cómo causadas en sede de segunda instancia, no hay lugar a condenar a la parte apelante y a favor de la demandante.

Se debe recalcar que, si bien las agencias en derecho representan una contraprestación por los gastos en que la parte incurrió para ejercer la defensa judicial de sus intereses, sería la Sala la encargada de manera discrecional de fijar la condena por este concepto, con base en los criterios establecidos en el Acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura, conforme la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el representante judicial o la parte que litigó personalmente, lo cual tampoco ocurrió en el caso concreto, porque durante el trámite de la segunda instancia la parte demandante no concurrió.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA FIJA DE DECISIÓN 01 – DESPACHO 003
SENTENCIA No. 04/2018

SIGCMA

Rad. 13001-33-33-005-2015-00222-01

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha dieciocho (18) de agosto de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, que declaró la nulidad de los actos acusados y accedió a las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Sin condena en costas en segunda instancia.

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

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Constancia: El proyecto de la presente providencia fue estudiado y aprobado en sesión de la fecha.

LAS MAGISTRADAS

CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE

ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS

ARTURO MATSON CARBALLO



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA FIJA DE DECISIÓN 01 – DESPACHO 003
SENTENCIA No. 04/2018**

SIGCMA

Rad. 13001-33-33-005-2015-00222-01