



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

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

**SENTENCIA No. 115 / 16**

<b>MEDIO DE CONTROL</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>RADICACION</b>	<b>13-001-33-33-012-2015-00058-00</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>RANDOLPH ARTURO RAFAEL BOTERO REY</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL</b>
<b>ASUNTO</b>	<b>REAJUSTE DE SALARIOS CON BASE EN EL IPC</b>

Procede el despacho a dictar sentencia dentro del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del derecho promovido por el señor RANDOLPH ARTURO RAFAEL BOTERO REY contra la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL.

**1- LA DEMANDA**

**1.1 PRETENSIONES**

1. Solicita el actor que se declare la nulidad de la decisión tomada mediante el Oficio No. 20140423330070981/MD-CGFM-CARMASECAR-JEDHU-DIPER-DINOM-1.10 de fecha 27 de noviembre de 2014, emanado del Ministerio de Defensa – Armada Nacional, por medio del cual se niega el derecho a la RELIQUIDACIÓN del sueldo devengado durante el tiempo que permaneció activo al servicio de la Armada Nacional el Señor Capitán de Fragata RANDOLPH ARTURO RAFAEL BOTERO REY, por concepto de los detrimentos causados durante el periodo 1997 – 2004 en el que su grado actual recibió incrementos anuales a la asignación básica por debajo del INDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR (IPC).
2. Que como consecuencia de la petición anterior y a título de restablecimiento del derecho, se ordene la RELIQUIDACIÓN del sueldo devengado durante el tiempo que permaneció activo al servicio de la Armada Nacional el Capitán de Fragata RANDOLPH ARTURO RAFAEL BOTERO REY, incrementando dicho sueldo en un porcentaje de 18,78% correspondiente al detrimento causado a su grado actual durante el periodo 1997-2004, lo anterior de acuerdo con mandatos constitucionales de la movilidad del salario, de la conservación del poder adquisitivo, del derecho de igualdad, al igual que los artículos 2 y 53 de la Constitución Política Nacional, Ley 4a de 1992 y Sentencia C-931/04.
3. Que se condene a la Nación- Ministerio de Defensa – Armada Nacional, a cancelar los retroactivos a que haya lugar en forma indexada, se ordene a la demandada dar cumplimiento a la sentencia de conformidad con los artículos 187, 192 y siguientes del CPACA.
4. Que se ordene a la Nación- Ministerio de Defensa- Armada Nacional, elaborar la respectiva corrección de la hoja de servicios y remitirla a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, con el fin de que reconozca, reajuste y paguen todas las primas, sueldos y prestaciones sociales que le corresponde a mi poderdante como lo determina la ley dentro de su asignación de retiro debidamente reconocida por la entidad.



REPUBLICA DE COLOMBIA

**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

RANDOLPH ARTURO RAFAEL BOTERO REY vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL  
RAD: 13-001-33-33-012-2015-00058-00

5. Que se condene en costas a la Entidad demandada por su mala intención de llegar al colmo de incumplir flagrantemente una ley y desconocer una sentencia de la propia Corte Constitucional, causando graves perjuicios al demandante.

**1.2 HECHOS**

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

El Señor Capitán de Fragata RANDOLPH ARTURO RAFAEL BOTERO REY, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.777.529 de Bogotá, prestó sus servicios como oficial de la Armada Nacional.

Durante el periodo 1997 - 2004 recibió reajustes anuales de sueldo por debajo de los índices de inflación, acumulando un detrimento en el poder adquisitivo de su grado actual que no tiene la obligación de soportar de acuerdo con leyes, normas y jurisprudencia vigentes que le son aplicables.

Los porcentajes reclamados corresponden al detrimento causado al grado de Capitán de Fragata según la siguiente tabla:

CAPITAN DE FRAGATA			
AÑOS	% AUMENTO	INFLACION	DIFERENCIA
1997	14.48%	21.63%	-7.15%
1998	24.11%	17.68%	6.43%
1999	14.91%	16.70%	-1.79%
2000	9.23%	9.23%	0.00%
2001	4.84%	8.75%	-3.91%
2002	4.90%	7.65%	-2.75%
2003	5.36%	6.99%	-1.63%
2004	4.94%	6.49%	-1.55%
DETRIMENTO			-18.78%

La Nación- Ministerio de Defensa – Armada Nacional mediante Oficio No. 20140423330070981/ MD-CGFM-CARMA-SECAR-JEDHU-DIPER-DINOM-1.10 de fecha 27 de noviembre de 2014 niega el derecho a la reliquidación del sueldo, con el incremento del 18,78% por concepto del IPC que causó detrimento al poder adquisitivo durante el periodo 1997-2004.

**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 tenemos: Constitución Política de Colombia artículos 2, 6, 53, 83 y 87; Ley 4ª de 1992 en su artículo 4º, y Sentencia C-931 de 2004.

Considera la apoderada de la parte actora que el artículo 2º de la Constitución Política fue violado porque no se le protegió al demandante el derecho a la reliquidación de su sueldo por concepto del IPC causado durante el periodo 1997-2004, de acuerdo a lo ordenado en la ley 4ª de 1992 y en la Sentencia C-931/2004. El artículo 6º de la Carta



## REPUBLICA DE COLOMBIA

### JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

RANDOLPH ARTURO RAFAEL BOTERO REY vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL  
RAD: 13-001-33-33-012-2015-00058-00

también fue violado pues la entidad incumplió flagrantemente la Ley 4ª de 1992 y desconocer la sentencia C931 de 2004.

El artículo 53 constitucional fue vulnerado, ya que como beneficio mínimo en las normas laborales que aplican al actor está la de la conservación del poder adquisitivo de su salario, mediante reajustes anuales que por lo menos compensen los efectos de la inflación causada, beneficios que fueron conculcados por la Entidad cuando realizó aumentos durante el periodo 1997-2004 por debajo de los índices de inflación, causando el consecuente detrimento al poder adquisitivo del salario.

No actuó de buena fe la entidad al incumplir el mandato de la Corte Constitucional establecido en la Sentencia C-931/2004, relacionado con la obligación de reconocer la actualización plena del derecho a mantener el poder adquisitivo real del salario y si los reajustes anuales del salario se efectúan por debajo de los índices de la inflación causada, es obvio que en lugar de aumentarse las remuneraciones como lo ordena la ley, lo que se causa es un detrimento al poder adquisitivo como en el caso que se reclama.

## 2. CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad demandada presentó contestación a la demanda dentro del término legal (fls. 48 al 64), y en ella se oponen a la totalidad de las pretensiones de la demanda teniendo en cuenta que la entidad demandada ha actuado conforme a la normatividad aplicable al caso.

Señala que en sentencia C-432 de 2004, la Corte Constitucional concluyó que el régimen prestacional de la fuerza pública es un régimen especial y no puede ser regulado por una ley ordinaria, como la Ley 100 de 1993 ni por decretos expedidos en uso de facultades extraordinarias concedidas por el Congreso al Ejecutivo. Por ser un régimen especial, difiere en su aplicación para el reconocimiento y pago de lo dispuesto por el legislador en la Ley 100 de 1993, por lo tanto, dicho régimen no le es aplicable al personal de la fuerza pública.

En pronunciamiento hecho a través de la sentencia C-369 de 2004, la Corte Constitucional confirma su doctrina sobre el problema de igualdad cuando se comparan regímenes generales y especiales de seguridad social, y es así como advierte que la existencia de un régimen especial de seguridad social, no es en sí mismo violatorio de la igualdad. El demandante no tiene derecho a la aplicación de los artículos 14 y 142 de la Ley 100 de 1993 y en consecuencia no tiene derecho a que se le reajuste su salario con fundamento en la Ley 238 de 1995 que adicionó el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, esto es, con base en el IPC del año inmediatamente anterior.

Se encuentra probado que durante el tiempo reclamado por el demandante, el Gobierno Nacional incrementó su salario básico mensual mediante la expedición de decretos, los cuales no han sido derogados ni declarados inexequibles y en consecuencia, el Ministerio de Defensa no ha hecho más que dar cumplimiento a la norma aplicable a todo el personal militar. No se puede desconocer que el ajuste con base en el IPC ha sido reconocido jurisprudencialmente a los miembros de la fuerza pública que se encontraban devengando asignación de retiro, mas no a los que se encontraban en servicio activo entre los años 1997 a 2004, ya que se haría un reajuste ilegal a no estar contemplado en la ley y mucho menos establecido jurisprudencialmente.



## REPUBLICA DE COLOMBIA

### JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

RANDOLPH ARTURO RAFAEL BOTERO REY vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL  
RAD: 13-001-33-33-012-2015-00058-00

Señalan que el demandante alega que en los años 1997, 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004 su salario fue reajustado en porcentajes inferiores al IPC del año inmediatamente anterior, desconociendo lo preceptuado por los artículos 2 y 4 de la Ley 4 de 1992, así mismo, afirma el actor que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares han venido aplicando dos bases de liquidación para el cómputo de las asignaciones de retiro, una para aquellos cuyo reconocimiento se efectúe antes de 2004 y otra para los retirados después de es año, generando un trato diferenciado y discriminatorio entre iguales. El actor solicita el reajuste de su asignación de retiro con base ne el IPC sobre los años que se encontraba en servicio activo pero esta pretensión no puede prosperar por cuanto los decretos anuales sobre incrementos salariales expedidos por el Gobierno Nacional, se encuentran asistidos de la presunción de legalidad no desvirtuada en tiempo y en escenario judicial competente.

Acceder a lo pretendido 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, estableciéndose un tercer régimen de reajuste, sin que exista fundamento legal que amerite un tratamiento de esa naturaleza.

Como excepciones plantea las siguientes: a) Presunción de legalidad del acto acusado, b) Carencia del derecho del demandante y cobro de lo no debido, c) Buena fe, d) Prescripción de derechos laborales y e) Innominada.

### 3. ALEGATOS DE CONCLUSION

La parte demandante presentó alegaciones de conclusión el día 17 de agosto de 2016 (fls. 119 a 121) en donde plantea que el incumplimiento del Gobierno a reajustar el sueldo básico del actor, ha sido un factor vulnerador que ininterrumpidamente lo ha afectado cuando se encontraba en servicio activo sino actualmente en su condición de retirado. Existe un derecho constitucional a la actualización por IPC del salario base de liquidación de la primera mesada pensional, actuación que está pendiente en el caso del actor, pues no se le actualizó el salario que devengaba en servicio activo para liquidar la primera mesada cuando paso a condición de retiro.

Por ello consideran que la asignación de retiro del actor se encuentra afectada por un detrimento del 18.78%, pues el salario que sirvió de base para la liquidación de esta prestación cuando pasó a condición de retiro venía afectado por ese porcentaje que no le fue reajustado como está comprobado por el incumplimiento del Gobierno a las normas vigentes aplicables.

Por su parte, la entidad demandada presentó alegaciones de conclusión dentro del término legal (fls. 122 al 133) reiterando las argumentaciones planteadas en la contestación de la demanda, insistiendo en que el demandante no tiene derecho al reajuste de la remuneración salarial por no cumplir con los requisitos legales para tal efecto y sin que ello implique vulneración a derechos adquiridos o al principio de igualdad.

### 4. CONCEPTO DEL AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO

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



## REPUBLICA DE COLOMBIA

### JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

RANDOLPH ARTURO RAFAEL BOTERO REY vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL  
RAD: 13-001-33-33-012-2015-00058-00

#### 5. TRAMITE DEL PROCESO

La demanda fue presentada el día 26 de enero de 2015 y sometida a reparto el mismo día, correspondiéndole el negocio al Juzgado Doce Administrativo Oral del Circuito de Cartagena (fl. 20), la cual fue inicialmente inadmitida mediante auto del 5 de marzo de 2015 (fl. 21) y luego rechazada por auto del 14 de julio de 2015 (fls. 32 al 36). Sin embargo, por auto del 30 de julio de 2015 (fl. 42), el Despacho dejó sin efectos el auto del 14 de julio de 2015 y admite la demanda.

El auto admisorio de la demanda fue notificado el día 5 de noviembre de 2015 (fl. 46). Mediante auto de fecha 8 de abril de 2016 se fija el día 19 de mayo de 2016 a las 2:00 p.m., para la celebración de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA. Luego se verifica la audiencia de pruebas el día 13 de julio de 2016 (fl. 103) con una segunda sesión el día 10 de agosto de 2016 (fl. 115) diligencia en la cual se corre traslado a las partes para que presenten alegaciones finales por escrito.

#### 6. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

No habiendo sido observada causal alguna de nulidad que declarar y habiéndose verificado en el sub judice, 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 y no habiendo excepciones sobre las cuales pronunciarse, pasa el despacho a resolver sobre el fondo del presente asunto.

#### 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 en un porcentaje del 18,78%, durante las vigencias 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004 con base en el IPC del año inmediatamente anterior,
- b) Si el demandante tiene derecho a la reliquidación del sueldo devengado durante el tiempo que permaneció en servicio activo en la Armada Nacional, incrementando el sueldo en un porcentaje del 18.78% por concepto del reajuste de los años 1997-2004, conforme al IPC.
- c) Si resulta procedente la corrección de la hoja de servicios del demandante.

#### TESIS DEL DESPACHO

El despacho considera que el demandante no tiene derecho al reajuste de las asignaciones básicas mensuales que devengó durante las vigencias 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004 con base en el IPC del año inmediatamente anterior,



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

RANDOLPH ARTURO RAFAEL BOTERO REY vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL  
RAD: 13-001-33-33-012-2015-00058-00

pues en esas vigencias se encontraba en servicio activo razón por la cual, sus salarios mensuales le fueron reajustados de acuerdo a los incrementos decretados por el Gobierno Nacional para cada una de esas vigencias, lo que a su vez, hace impropio que se ordene la corrección de su hoja de servicios y como consecuencia de ello, las pretensiones de la demanda deben ser denegadas.

**MARCO JURIDICO**

**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;*

**LEY 100 DE 1993. 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. (negrilla nuestra).*

**LEY 238 DE 1995**

**"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".*

**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 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*



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

RANDOLPH ARTURO RAFAEL BOTERO REY vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL  
RAD: 13-001-33-33-012-2015-00058-00

*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."*

**Sobre los incrementos a realizar al personal tanto activo como retirado a las fuerzas militares**, el artículo 13 de la Ley 4ª de 1992, en cuyo artículo 13 ordenó al Gobierno Nacional establecer una escala gradual porcentual con el fin de nivelar la remuneración que perciben tanto el personal activo como el retirado de la Fuerza Pública.

Así se cita textualmente el artículo 13 ibídem:

*"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. "*

A la luz de estas normas "especiales" pensionales para el sector de las Fuerzas Militares, queda claramente establecido el sistema de su reajuste y la prohibición de aplicación de otro régimen, salvo autorización legal expresa. La prohibición se enmarca dentro del principio de inescindibilidad de regímenes, donde las situaciones se deben resolver bajo la normatividad propia aplicable sin recurrir a normas que no pertenecen a la misma categoría, es decir, que si la persona está sometida a un régimen especial no puede recurrir a normas de tipo general en aras de mejorar su situación.

No obstante, esta prohibición tiene una excepción señalada en el propio régimen especial militar cuando determina que los destinatarios de esa disposición *"no podrán acogerse a normas que regulan ajustes prestacionales en otros sectores de la administración, a menos que así lo disponga expresamente la ley"*, lo cual significa que sí es factible la aplicación de normas generales de la administración a los casos sometidos a un régimen especial militar o de policía, cuando la ley expresamente lo autorice. Esa autorización legal aparece en el párrafo 4º (modificado por el art. 1º de la Ley 238 de 1995) del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, que habilita la aplicación de normas del régimen general en casos sometidos al régimen especial militar, **teniendo en cuenta la finalidad del sistema en cuanto, en este caso, a reajuste de pensiones se refiere.**

### VALORACIÓN PROBATORIA

Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas debida y oportunamente allegadas a autos. En ese norte, impone el artículo 167 del CGP, a las partes, la carga de demostrar los supuestos de hecho de las normas que regulan el efecto jurídico que ellas persigan; de ahí, que deba revisarse qué pruebas hay de la ilegalidad que se alega y si estas tienen la contundencia para desvirtuar la legalidad de los actos hoy acusados; y en igual forma, qué pruebas sustentan la presunción de legalidad que recae sobre dicho acto.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

RANDOLPH ARTURO RAFAEL BOTERO REY vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL  
RAD: 13-001-33-33-012-2015-00058-00

Teniendo en cuenta lo anterior, del material probatorio aportado al proceso, encontramos lo siguiente:

A folio 10 del expediente encontramos copia de la Resolución No. 8080 del 21 de octubre de 2013, emanada del Ministerio de Defensa Nacional en la cual se indica que mediante Resolución No. 3995 del 4 de junio de 2013 se retiró del servicio en forma temporal por solicitud propia al actor con novedad fiscal 25 de diciembre de 2013. Este acto modifica parcialmente la Resolución No. 3995 del 4 de junio de 2013, en el sentido de indicar que la fecha de retiro del servicio del señor Randolph Arturo Rafael Botero Rey, es a partir de la fecha de expedición del acto en mención, es decir, a partir del 21 de octubre de 2013.

A folios 11 al 15 y 75 al 79 del expediente obra copia de la petición elevada por el actor por intermedio de apoderado ante la entidad demandada de fecha 6 de noviembre de 2014, donde solicita la reliquidación del sueldo devengado durante el tiempo que permaneció activo al servicio de la Armada Nacional, por concepto del detrimento causado durante el periodo 1997 – 2004 en el que recibió incrementos anuales a la asignación básica por debajo del IPC.

A folios 17 al 18 y 81 al 82 del expediente, obra ejemplar original del acto acusado Oficio administrativo No. 20140423330070981/MD-CGFM-CARMA-SECAR-JEDHU-DIPER-DINOM-1.10 del 27 de noviembre de 2014, proferido por el Jefe de la División de Nóminas de la Armada Nacional, mediante la cual se ofrece respuesta a la petición elevada por el actor, negando al demandante el reajuste de la remuneración salarial mensual devengados por el actor en actividad desde el año 1997 hasta 2004 con fundamento en el IPC.

A folio 19 del expediente se observa copia de la certificación expedida por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares de fecha 23 de octubre de 2014, donde se hace constar que la última unidad donde el actor prestó sus servicios militares fue en el Cuartel General Fuerza Naval del Caribe Cartagena (Bolívar).

A folios 26 al 28 del expediente encontramos copia de la Resolución No. 8415 del 5 de diciembre de 2013, expedida por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, por la cual se reconoce asignación de retiro al Capitán de Fragata de la Armada Randolph Arturo Rafael Botero Rey.

A folios 83 al 92 del expediente obra copia auténtica de la hoja de servicios del demandante emanado de la Armada Nacional, donde se hace constar que el actor salió retirado del servicio el día 21 de octubre de 2013 de acuerdo con la Resolución No. 8080.

A folios 110, 117 y 118 del expediente militan certificaciones emanadas de la División de Nóminas de la Armada Nacional donde se hacen constar los incrementos realizados al actor en su asignación mensual para los años 1997 al 2004.

**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. 20140423330070981/MD-CGFM-CARMASECAR-JEDHU-DIPER-DINOM-1.10 del 27 de noviembre de 2014, proferido



## REPUBLICA DE COLOMBIA

### JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

RANDOLPH ARTURO RAFAEL BOTERO REY vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL  
RAD: 13-001-33-33-012-2015-00058-00

por la entidad demandada, por medio del cual se niega la reliquidación de los sueldos devengados por el actor durante el tiempo que permaneció activo al servicio de la Armada Nacional, es decir, durante el periodo 1997 – 2004, toda vez que durante estas vigencias el incremento de su asignación básica estuvo por debajo del índice de precios al consumidor (IPC).

Como consecuencia de lo anterior solicita se ordene la reliquidación de los sueldos devengados durante el tiempo que permaneció activo, incrementando dichos sueldos en un porcentaje de 18,78% correspondiente al detrimento causado a su grado actual durante el periodo 1997-2004.

Por su parte, la entidad demandada alega en su defensa que el actor no tiene derecho a los reajustes solicitados, toda vez que el ajuste con base en el IPC ha sido reconocido jurisprudencialmente a los miembros de la fuerza pública que se encontraban devengando asignación de retiro reconocida antes del 31 de diciembre de 2004, mas no al personal que se encontraban en servicio activo entre los años 1997 a 2004, ya que de hacerse así, se trataría de un reajuste ilegal al no estar contemplado en la ley y mucho menos establecido jurisprudencialmente.

A partir de lo anterior, en audiencia inicial se estableció el problema jurídico a resolver en el presente caso, es cual radica en establecer: a) Si el demandante tiene derecho al reajuste salarial mensual en un porcentaje del 18,78%, durante las vigencias 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004 con base en el IPC del año inmediatamente anterior, b) Si el demandante tiene derecho a la reliquidación del sueldo devengado durante el tiempo que permaneció en servicio activo en la Armada Nacional, incrementando el sueldo en un porcentaje del 18.78% por concepto del reajuste de los años 1997-2004, conforme al IPC, y c) Si resulta procedente la corrección de la hoja de servicios del demandante.

En principio se debe precisar que la Constitución Política, en el numeral 19 (literales e) y f) del artículo 150), le asigna al Congreso de la República competencia para dictar las normas generales, desde luego a través de leyes, a las cuales debe sujetarse el Gobierno, entre otras materias, en punto a fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, los miembros del Congreso Nacional y de la fuerza pública, así como la regulación del régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales. A su vez, los artículos 217 y 218 de la norma superior, contemplan que la ley determinará el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario propio de los miembros de las fuerzas militares y de la Policía Nacional.

En ejercicio de las anteriores atribuciones, el Congreso de la República expidió la Ley 4ª de 1992, por medio de la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para establecer el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del mismo Congreso y de la fuerza pública y respecto de la fijación de las prestaciones sociales de los trabajadores oficiales y se dictan otras disposiciones, la cual previó en su artículo 1 (literal d) que *"El Gobierno Nacional con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta ley fijará el régimen salarial y prestacional"* de los miembros de la fuerza pública.

De acuerdo a lo señalado, compete al Congreso de la República a través de leyes la fijación del régimen salarial y prestacional de los miembros de la Fuerza Pública entre otros. Así mismo, señala a través de disposiciones que dicte al respecto, los criterios y



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

RANDOLPH ARTURO RAFAEL BOTERO REY vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL  
RAD: 13-001-33-33-012-2015-00058-00

objetivos que debe observar el Gobierno Nacional para desarrollar esta competencia. Así las cosas, resulta evidente 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.

En este punto es importante anotar que durante las vigencias sobre las cuales se solicita reajuste de acuerdo a las variaciones porcentuales del IPC, es decir, 1997 a 2004, **el actor se encontraba en actividad**, pues solo se retiró del servicio el 21 de octubre de 2013<sup>1</sup> y por ello sus asignaciones salariales mensuales le fueron ajustadas año por año de acuerdo a las disposiciones que en esta materia profirió el Gobierno Nacional.

Cosa diferente ocurría con aquellos miembros de la fuerza pública que se encontraban disfrutando de sus pensiones y asignaciones de retiro durante estas anualidades (1997 a 2004), pues a partir de la vigencia de la Ley 238 de 1995, al grupo de pensionados de los sectores excluidos de la aplicación de la Ley 100 de 1993, entre ellos los miembros de la Fuerza pública, sí les fue reconocido el derecho a que se les reajustaran sus pensiones y asignaciones de retiro teniendo en cuenta la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, certificado por el DANE.

En tales circunstancias, el ajuste de pensiones y asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública debía hacerse conforme al índice de precios al consumidor IPC, de que trata el Sistema General de Pensiones de la Ley 100 de 1993, en sus artículos 14 y 142, por remisión expresa que hiciera el propio legislador en la Ley 238 de 1995. Bajo estos supuestos, y teniendo en cuenta que la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado ya había establecido en sentencia de 17 de mayo de 2007. Rad. 8464-2005. M.P. Jaime Moreno García, que en el caso de los oficiales de la Fuerza Pública les resultaba más favorable el reajuste de su asignación de retiro, con aplicación del índice de precios al consumidor IPC, respecto de los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004, tesis que de manera consistente y uniforme ha venido sido reiterada.

No podemos dejar de referirnos al régimen de las asignaciones de retiro, y en esta dirección es importante recordar que, el personal de las Fuerza Pública y de la Policía Nacional de tiempo atrás ha contado con un régimen prestacional especial, dadas las especiales circunstancias especiales de su servicio. El Decreto Ley 1211 de 1990, modificado parcialmente por el Decreto 4433 de 2004, como régimen prestacional especial de la policía nacional, que en su artículo 151 ordena: *“Las asignaciones de retiro y las pensiones de que trata el presente decreto, se liquidarán tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para cada grado y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 140 de este decreto. En ningún caso aquellas serán inferiores al salario mínimo legal. Los oficiales y suboficiales o sus beneficiarios no podrán acogerse a la norma que regulen ajustes prestacionales en otros sectores de la administración pública, a menos que asó lo disponga expresamente la ley. (...)”*

Lo anterior en concordancia con lo dispuesto en la Ley 4ª de 1992, en cuyo artículo 13 ordenó al Gobierno Nacional establecer una escala gradual porcentual con el fin de

<sup>1</sup> Ver folios 10 y 83 del expediente.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

RANDOLPH ARTURO RAFAEL BOTERO REY vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL  
RAD: 13-001-33-33-012-2015-00058-00

nivelar la remuneración que perciben tanto el personal activo como el retirado de la Fuerza Pública. A la luz de estas normas “especiales” pensionales para el sector militar, quedó claramente establecido el sistema de su reajuste y la prohibición de aplicación de otro régimen, salvo autorización legal expresa. La prohibición se enmarca dentro del principio de inescindibilidad de regímenes, donde las situaciones se deben resolver bajo la normatividad propia aplicable sin recurrir a normas que no pertenecen a la misma categoría, es decir, que si la persona está sometida a un régimen especial no puede recurrir a normas de tipo general en aras de mejorar su situación.

No obstante, esta prohibición tiene una excepción señalada en el propio régimen especial militar cuando determina que los destinatarios de esa disposición *“no podrán acogerse a normas que regulan ajustes prestacionales en otros sectores de la administración, a menos que así lo disponga expresamente la ley”*, 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. Esa autorización legal aparece en el párrafo 4º (modificado por el art. 1º de la Ley 238 de 1995) del artículo 279 de la Ley 100 /93 que habilita la aplicación de normas del régimen general en casos sometidos al régimen especial militar, teniendo en cuenta la finalidad del sistema en cuanto, en este caso, a reajuste de pensiones se refiere.

Debido a este mandato legal expreso, resulta compatible la aplicación del artículo 14 de la precitada ley a los miembros de la Fuerza Pública (Fuerzas Militares y Policía Nacional); así, la forma de reajuste pensional del artículo 14 de la Ley 100 /93 resulta aplicable a las pensiones de los sectores exceptuados del artículo 279 dentro de los cuales aparecen el de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

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. Posteriormente la ley 238 de 1995 adicionó el artículo 279 de la ley 100 de 1993 y 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.

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 (art. 42). Por lo anterior podemos afirmar, que a partir de 2005, la asignación de retiro de los miembros de las fuerzas militares, 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.

Visto lo anterior, tenemos que en el caso particular, **el actor pretende que sobre los sueldos básicos que devengaba mientras se encontraba en servicio activo (1997 a 2004), se le apliquen disposiciones legales y criterios jurisprudenciales que sólo resultan procedentes frente a las asignaciones de retiro debidamente reconocidas antes de la vigencia de la Ley 923 de 2004 y el Decreto 4433 de 2004.** Frente a este punto debemos precisar que no resultan procedentes los reajustes a las asignaciones básicas devengadas por el actor mientras se encontraba en servicio activo, pues tales reajustes solo fueron contemplados para las asignaciones de retiro que venían siendo percibidas por el personal en condición de retiro o pensionados, pero solo por el límite



## REPUBLICA DE COLOMBIA

### JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

RANDOLPH ARTURO RAFAEL BOTERO REY vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL  
RAD: 13-001-33-33-012-2015-00058-00

temporal de 1997 a 2004, en razón a que el legislador volvió a consagrar el sistema de oscilación como forma de incrementar las asignaciones de retiro de los miembros de la fuerza pública a través del artículo 3º de la Ley 923 de 2004, reglamentado por el artículo 42 del decreto 4433 del mismo año.

Así las cosas, podemos concluir que el demandante no tiene derecho al reajuste de las asignaciones básicas mensuales que devengó 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, razón por la cual, sus salarios mensuales le fueron reajustados de acuerdo a los incrementos decretados por el Gobierno Nacional para cada una de esas vigencias, lo que a su vez, hace improcedente que se ordene la corrección de su hoja de servicios y como consecuencia de ello, las pretensiones de la demanda deben ser denegadas.

Finalmente, el Despacho no entrará a efectuar el análisis de la excepción de prescripción de derechos laborales planteada en la contestación de demanda, pues como quedó dicho, el actor no tiene derecho a los reajustes reclamados.

#### **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.

Por lo tanto, no se reconocen expensas a la parte demandada en tanto no aparecen en el expediente los gastos causados al demandado. Igualmente, 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 la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, este despacho condenará a la parte vencida en agencias en derecho las cuales corresponderán al 2% del valor de la cuantía estimada de la demanda<sup>2</sup>, 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/Cte<sup>3</sup>, 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 Veintitrés Mil Ochocientos Pesos M/Cte. (\$ 23.800.00) m/Cte.

<sup>2</sup> La cuantía de la demanda se estimó en \$ 19.204.966,68 (fl. 8)

<sup>3</sup> Ver folio 45 del expediente.



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**  
RANDOLPH ARTURO RAFAEL BOTERO REY vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL  
RAD: 13-001-33-33-012-2015-00058-00

---

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:** Declarar probadas las excepciones de: a) presunción de legalidad del acto acusado y b) carencia del derecho del demandante y cobro de lo no debido planteadas por la demandada NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL, por las razones expuestas en el presente proveído.

**SEGUNDO:** Denegar las pretensiones de la demanda.

**TERCERO:** Condenar en costas a la parte vencida, incluyendo agencias en derecho por el equivalente al 2% del valor de la cuantía estimada en la demanda. Su liquidación se efectuará por Secretaría.

**CUARTO:** Devuélvase a solicitud de la parte demandante el remanente existente en este proceso, por la suma de Veintitrés Mil Ochocientos Pesos M/Cte. (\$ 23.800), previa deducción de los gastos que ocasione dicha devolución.

**QUINTO:** Ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente, previas las desahotaciones en el sistema Justicia Siglo XXI.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**LEIDYS LILIANA ESPINOSA VALEST**  
Jueza

QUINTA

QUINTA

QUINTA

QUINTA

1945  
1946  
1947  
1948  
1949  
1950  
1951  
1952  
1953  
1954  
1955  
1956  
1957  
1958  
1959  
1960  
1961  
1962  
1963  
1964  
1965  
1966  
1967  
1968  
1969  
1970  
1971  
1972  
1973  
1974  
1975  
1976  
1977  
1978  
1979  
1980  
1981  
1982  
1983  
1984  
1985  
1986  
1987  
1988  
1989  
1990  
1991  
1992  
1993  
1994  
1995  
1996  
1997  
1998  
1999  
2000  
2001  
2002  
2003  
2004  
2005  
2006  
2007  
2008  
2009  
2010  
2011  
2012  
2013  
2014  
2015  
2016  
2017  
2018  
2019  
2020  
2021  
2022  
2023  
2024  
2025

1945  
1946  
1947  
1948  
1949  
1950  
1951  
1952  
1953  
1954  
1955  
1956  
1957  
1958  
1959  
1960  
1961  
1962  
1963  
1964  
1965  
1966  
1967  
1968  
1969  
1970  
1971  
1972  
1973  
1974  
1975  
1976  
1977  
1978  
1979  
1980  
1981  
1982  
1983  
1984  
1985  
1986  
1987  
1988  
1989  
1990  
1991  
1992  
1993  
1994  
1995  
1996  
1997  
1998  
1999  
2000  
2001  
2002  
2003  
2004  
2005  
2006  
2007  
2008  
2009  
2010  
2011  
2012  
2013  
2014  
2015  
2016  
2017  
2018  
2019  
2020  
2021  
2022  
2023  
2024  
2025