

REPUBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARENTA Y SEIS ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de mayo de dos mil veinte (2020).

Expediente : **11001-3342-046-2019-00120-00**
Demandante : **RAFAEL ANTONIO CADENA ALEMAN**
Demandado : **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA
NACIONAL Y CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA
POLICÍA NACIONAL – CASUR**

ASUNTO

Procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia para resolver la demanda que ha dado origen al proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1.1 El medio de control.

El señor Rafael Antonio Cadena Alemán, mediante apoderado, acude ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo a incoar medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, conforme al artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), contra la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional – CASUR, para que se acojan las pretensiones que en el apartado siguiente se precisan. (Fs.1-20).

1.2 Pretensiones.

Se declare la nulidad del Oficio No. S-2018-014843/ANOPA-GRULI-1.10 de 9 de marzo de 2018, por medio del cual, el Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, negó la modificación de la hoja de servicios No. 79822586 de 18 de mayo de 2017.

Se declare la nulidad del oficio No. E-01524-201804555-CASUR id: 308425 de 7 de marzo de 2018, por medio del cual, CASUR, niega la reliquidación de la asignación de retiro.

A título de restablecimiento del derecho solicita *“...se condene a la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional a modificar la hoja de servicios No. 79822586 de 18 de mayo de 2017, el (sic) entendido que debe aplicar al salario básico, como factor salarial y prestacional, del señor intendente (...) el porcentaje equivalente a 5.84% como faltante al incremento anual de los años 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004.*

... se condene a la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional modificar la hoja de servicios (...) en el entendido que debe aplicar a las primas de navidad, servicios, actividad, subsidio familiar y antigüedad, como factores salariales y prestacionales, (...) el porcentaje equivalente a 5.84% como faltante al incremento anual de los años 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004.

... se condene a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional a reajustar y reliquidar la asignación de retiro (...) aplicando el porcentaje de índices de precios al consumidor establecido por el gobierno nacional para los años 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004, teniendo en cuenta que el aumento anual reconocido al salario de mi poderdante para las referidas anualidades por parte de la policía nacional fue inferior al que por (IPC) se decretó por el Estado Colombiano junto con los intereses e indexación que en derecho corresponda.

Que se ordene a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional reajustar y reliquidar la asignación de retiro (...) a partir del 06 de julio de 2017, fecha en la cual se reconoció la prestación periódica mediante resolución No. 3986.

Que se dé cumplimiento a la sentencia...”

1.3 Hechos.

Relata el demandante que se vinculó a la Policía Nacional, desde el año 1998 hasta el 11 de mayo de 2017.

“el gobierno nacional estableció el salario que debían percibir los miembros de la fuerza pública para los años 1999 a 2004...”

El incremento efectuado al salario y prestaciones de mi poderdante, para los años referidos... son inferiores al porcentaje final que correspondió por concepto del índice de precios al consumidor...

El total de las diferencias porcentuales acumuladas para los mencionados años corresponde a: 5.84%."

Mediante Resolución 3986 de 6 de julio de 2017, CASUR le reconoció la asignación de retiro.

1.4 Disposiciones presuntamente violadas y su concepto.

Cita como normas violadas de la Constitución Política los artículos 150, 217 y 218; Ley 4 de 1992 y Ley 923 de 2004.

Manifiesta que las normas descritas fueron vulneradas por las entidades porque han desconocido derechos esenciales del personal de la Fuerza Pública, teniendo en cuenta que durante el periodo de 1997 a 2004 el reajuste salarial anual se efectuó en un porcentaje inferior al margen de variación de índice de precios al consumidor establecido por el DANE.

1.5 Contestación de la demanda.

La Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, se pronunció frente a los hechos y se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, para lo cual argumenta que su representada no ha trasgredido ningún régimen laboral, teniendo en cuenta que no es quien condiciona el reajuste de las asignaciones de retiro, pues se basa en las normas especiales y vigentes para el caso en concreto.

Señala que el Consejo de Estado ha evaluado casos similares como al que aquí se estudia, en los que ha determinado que no existe discriminación o trato desigual. Concluyendo que *"el consejo de estado nos ilustra frente la igualdad que pretende el demandante, la cual no se ha vulnerado por parte de mi representada lo cual ratifica la legalidad del acto administrativo demandado...)"*.

El Ministerio de Defensa Nacional Guardó silencio.

1.6 Audiencia inicial

El 27 de febrero de 2020, se llevó a cabo la audiencia inicial contemplada en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, mediante la cual se realizaron todas las etapas procesales contempladas en dicho artículo, hasta la audiencia de alegaciones y juzgamiento.

1.7 Alegatos de conclusión:

La parte demandante. Reiteró los argumentos de hecho y de derecho expuestos en el escrito de la demanda.

La entidad demandada:

Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional: Ratifica los argumentos de defensa expuestos en el escrito de contestación de la demanda.

Ministerio de Defensa Nacional: Guardó silencio.

Ministerio Público: Manifiesta que con base en la jurisprudencia desarrollada por la Corte Constitucional, respecto del reajuste salarial y pensional de los miembros de la fuerza pública, se entiende que quien devengue menos de los dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, tienen derecho al reajuste, por tanto, dado que dentro del proceso, no se tiene prueba documental alguna donde se evidencie si para las vigencias de 2001 y 2002, el accionante devengaba más de dos salarios mínimos, solicita se decrete como prueba de oficio se allegue la certificación pertinente, con el fin de determinar si le asiste el derecho a la parte actora.

CONSIDERACIONES

2.1 Problema jurídico

Se circunscribe a dilucidar, si el demandante tiene derecho a que se le reajuste su asignación de retiro con base en el índice de precios al consumidor, desde el año 1999 a 2004. Y, a que se le modifique su hoja de servicios, aplicando el salario básico y los factores salariales devengados, con el incremento solicitado.

2.2 Hechos probados

De conformidad con el material probatorio obrante en el expediente, se encuentran probados los siguientes hechos:

- ✓ Petición de fecha 23 de febrero de 2018 por medio de la cual, el actor solicitó de la caja de sueldos de retiro de la policía nacional el reajuste y reliquidación de sus asignación de retiro desde 1999 hasta el 2004 (fs.26-29).
- ✓ Oficio No. E-01524-201804555-CASUR de 7 de marzo de 2018 por medio del cual, CASUR, niega la petición elevada por el actor (fl.30).
- ✓ Petición de fecha 19 de febrero de 2018, por medio de la cual el demandante solicita de la policía nacional, la modificación de la hoja de servicios con la inclusión del porcentaje faltante al incremento salarial anual de los años 1999 a 2004 (fs.31-34).
- ✓ Oficio No. S-2018-014843 de 9 de marzo de 2018 por medio del cual, la policía nacional, resuelve negativamente la petición elevada por el actor (fl.35).
- ✓ Hoja de servicios del señor Rafael Antonio Cadena Alemán (fl.36).
- ✓ Resolución No. 3986 de 6 de julio de 2017 por medio de la cual se reconoce y ordena el pago de asignación de retiro al señor Rafael Antonio Cadena Alemán (fs.37-38).

2.3 Marco jurídico y jurisprudencial

Atendiendo lo anterior, el despacho procederá a efectuar el correspondiente análisis normativo y jurisprudencial relacionado con el presente asunto, para luego descender al caso concreto, y emitir el correspondiente pronunciamiento de conformidad con la fijación del litigio planteada.

A partir de la expedición de la Constitución de 1991 la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores públicos, incluidos entre ellos los integrantes de la Fuerza Pública, no es asunto privativo de la órbita de competencia del Congreso de la República, sino que esa atribución hoy es compartida con el Presidente de la República, conforme a lo dispuesto por el artículo 150 numeral 19 literal e) de la

Constitución¹.

En esta norma constitucional de manera expresa se señaló que corresponde al Congreso en ejercicio de la función legislativa “dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios” a los cuales se sujetará el Gobierno para “fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública”.

El literal e) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Nacional determinó que el legislador tendría la facultad para definir el régimen salarial y prestacional de los miembros de la Fuerza Pública. En virtud, de dicho precepto constitucional el Congreso de Colombia profirió la Ley 4ª de 1992², y en su artículo 13³ facultó al Gobierno Nacional para establecer la escala gradual, cuyo fin no era otro que nivelar las asignaciones de los miembros de la Fuerza Pública para los años 1992 a 1995.

Igualmente, el artículo 1º de la Ley 4ª de 1992, respecto del régimen salarial y los criterios para fijar este, dispuso lo siguiente:

“ARTÍCULO 1o. El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijará el régimen salarial y prestacional de:

(...)

d) Los miembros de la Fuerza Pública.

ARTÍCULO 2o. Para la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores enumerados en el artículo anterior, el Gobierno Nacional tendrá en cuenta los siguientes objetivos y criterios: a) El respeto a los derechos adquiridos de los servidores del Estado tanto del régimen general, como de los regímenes especiales. En ningún caso se podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales; b) El respeto a la carrera administrativa y la ampliación de su cobertura; c) La concertación como factor de mejoramiento de la prestación de los servicios por parte del Estado y de las condiciones de trabajo; d) La modernización, tecnificación y eficiencia de la administración pública; e) La utilización eficiente del recurso humano; f) La competitividad, entendida

¹ e) Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública

² “Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política”.

³ 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.

como la capacidad de ajustarse a las condiciones predominantes en las actividades laborales; g) La obligación del Estado de propiciar una capacitación continua del personal a su servicio; h) La sujeción al marco general de la política macroeconómica y fiscal; i) La racionalización de los recursos públicos y su disponibilidad, esto es, las limitaciones presupuestales para cada organismo o entidad; j) El nivel de los cargos, esto es, la naturaleza de las funciones, sus responsabilidades y las calidades exigidas para su desempeño; k) El establecimiento de rangos de remuneración para los cargos de los niveles profesional, asesor, ejecutivo y directivo de los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva y de la Organización Electoral; l) La adopción de sistemas de evaluación y promoción basados en pruebas generales y/o específicas. En el diseño de estos sistemas se tendrán en cuenta como criterios, la equidad, productividad, eficiencia, desempeño y la antigüedad; ll) El reconocimiento de gastos de representación y de salud y de primas de localización, de vivienda y de transporte cuando las circunstancias lo justifiquen, para la Rama Legislativa.”.

Por su parte, el artículo 4º *ibídem* estableció que anualmente el Gobierno Nacional deberá modificar el sistema salarial de, entre otros funcionarios, los miembros de la Fuerza Pública. En efecto, dicha norma dispone:

“ARTÍCULO 4o. 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.”

Lo anterior, evidencia que el propósito del legislador en el artículo 4º de la Ley 4ª de 1992, era dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 53 de la Constitución Nacional, esto es, garantizar que la remuneración sea móvil.

El reajuste del sueldo o asignación básica de los miembros de las Fuerzas Militares debe efectuarse anualmente mediante decreto proferido por el Gobierno Nacional, el cual debe tener en cuenta varios aspectos, entre ellos, el índice de precios al consumidor, toda vez que aquel demuestra el incremento del costo de vida.

No obstante, para determinar que existe un incremento en la asignación básica, sueldos, o salarios, no basta tener en cuenta el IPC, dado que, de ser así, no podría hablarse propiamente de un aumento sino de la actualización del salario. En efecto, la Corte Constitucional al pronunciarse sobre la constitucionalidad de la Ley 278 de

1996⁴, que regula aspectos relacionados con la fijación del salario mínimo, prescribió:

Así las cosas, vulneraría la Constitución una disposición legal que obligara al Gobierno a plasmar los aumentos periódicos del salario mínimo sobre la única base de la inflación calculada, prevista o programada para el siguiente año, con olvido de la inflación real que ha tenido lugar en el año precedente y que efectivamente ha afectado los ingresos de los trabajadores”.

*“Más aún, la Corte coincide con lo expuesto por el Procurador General de la Nación en el sentido de que el Gobierno, en la hipótesis de la norma, debe ponderar los factores contenidos en ella, pero que, en todo caso el reajuste salarial que decreta nunca podrá ser inferior al porcentaje del IPC del año que expira. Y ello por cuanto, como el Ministerio Público lo dice, el Gobierno está obligado a velar porque el salario mantenga su poder adquisitivo, de tal forma que garantice el mínimo vital y móvil a los trabajadores y a quienes de ellos dependen. De lo contrario, vulnera el artículo 53 de la Constitución*⁵.

La anterior posición, se estima fue reiterada por la Corte Constitucional en sentencia C-1433-00, así:

“El ajuste del salario no corresponde propiamente a su incremento, pues, para que exista un incremento en la remuneración, verdadero y efectivo, se requiere que ésta se revise y modifique, aumentándola, luego del ajuste por inflación, teniendo en cuenta los factores reales de carácter socioeconómico que inciden en su determinación y, especialmente, la necesidad de asegurar el mínimo vital y la equivalencia con lo que corresponde al valor del trabajo.

(...)

Así mismo, con arreglo a la jurisprudencia contenida en la sentencia C-815/99, los aumentos salariales deben corresponder, por lo menos al monto de la inflación del año anterior, porque sólo de esta manera se cumple a cabalidad con los mandatos constitucionales que exigen conservar el poder real de los salarios de los trabajadores.”

De conformidad con la precitada jurisprudencia, se evidenciaba la imposibilidad de efectuar incrementos salariales inferiores al IPC del año anterior, lo que permitía inferir que todo “aumento” que era efectuado en materia salarial por debajo del IPC desconocía el principio de la movilidad salarial contenido en el artículo 53 de la Constitución Nacional, dado que con ello se estaría depreciando el valor del trabajo, y a su vez, el salario estaría perdiendo la capacidad adquisitiva.

⁴ “Comisión permanente de concertación de políticas salariales y laborales creada por el artículo 56 de la Constitución Política”.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-815 de 1999, 20 de octubre de 1999, Exp. No. 2368.

Sin embargo, se impone resaltar una lectura decantada de las referidas providencias, y de ello se sigue que la regla jurídica derivada de la sentencia de constitucionalidad C-815 de 1999, en la que la Corte se volvió a pronunciar sobre la fijación de los salarios, dado que la norma demandada se refería exclusivamente a la determinación del salario mínimo legal, se ocupó de los criterios para la fijación del salario mínimo legal, no de todos los salarios ni específicamente de los pagados a los servidores públicos. Allí, la Corte decidió que la constitucionalidad de la norma demandada dependía de una ponderación de un conjunto de factores, de tal manera que dicha fijación no dependiera tan sólo de uno de ellos. Sin embargo, estableció un mínimo de aumento para este salario consistente en el “porcentaje del IPC del año que expira”.

En la parte resolutive de esta providencia señaló como condicionante:

*“Sólo en los términos de esta Sentencia, declarar **EXEQUIBLE** el artículo 8 de la Ley 278 del 30 de abril de 1996, en el entendido de que, al fijar el salario mínimo, en caso de no haberse logrado consenso en la Comisión Permanente de Concertación de Políticas Salariales y Laborales, el Gobierno deberá motivar su decreto, atendiendo, con el mismo nivel e incidencia, además de la meta de inflación del siguiente año, a los siguientes parámetros: la inflación real del año que culmina, según el índice de precios al consumidor; la productividad acordada por la Comisión Tripartita que coordina el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social; la contribución de los salarios al ingreso nacional; el incremento del producto interno bruto (PIB); y con carácter prevalente, que habrá de reflejarse en el monto del aumento salarial, la especial protección constitucional del trabajo (art. 25 C.P.) y la necesidad de mantener una remuneración mínima vital y móvil (art. 53 C.P.); la función social de la empresa (art. 333 C.P.) y los objetivos constitucionales de la dirección general de la economía a cargo del Estado (art. 334 C.P.), uno de los cuales consiste en "asegurar que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso a los bienes y servicios básicos" (Subrayado fuera del texto).*

La sentencia C-815 de 1999 que, como se anotó, se refiere al salario mínimo legal, no encierra en sí misma una contradicción insalvable entre la parte motiva – que exige que el reajuste salarial sea efectuado con la inflación del año anterior – y la parte resolutive – que exige que se atiendan con el mismo nivel e incidencia de los parámetros enumerados, dentro de los cuales la inflación del año anterior es tan sólo uno de ellos.

Caben dos lecturas de la sentencia, ambas conducen a la necesidad de efectuar un ejercicio de ponderación de factores económicos y sociales diversos. En la

primera, prevalece la parte resolutive sobre la motiva lo cual significa que la inflación calculada no es el único criterio para calcular la inflación. En la segunda, la ponderación de criterios ordenada en la parte resolutive no excluye que se respete un mínimo –v.gr. la inflación causada- a partir del cual las autoridades atiendan con el mismo nivel e incidencia los demás factores.

En todo caso, en cualquiera de las dos lecturas, la conclusión es que aún para la fijación del salario mínimo es necesario ponderar diversos parámetros de la situación social y económica y que el aumento anual indexado con la inflación del año anterior se aplica, según esta sentencia, sólo al salario mínimo y no a los demás salarios.

En la ya aludida sentencia C-1433 de 2000, la Corte Constitucional se pronunció sobre el aumento salarial de todos los servidores públicos cobijados por el presupuesto general de la nación correspondiente a la vigencia fiscal del año 2000. En dicha sentencia la Corte extendió el criterio mínimo, que debía aplicarse para el aumento del salario mínimo legal, sentado en la C-815 de 1999 a todos los salarios de los servidores públicos mencionados. Además, a pesar de que en las sentencias citadas como precedente la Corte sostuvo claramente que el ámbito de las autoridades competentes para fijar los salarios no podía ser restringido mediante reglas inflexibles, la Corte en la C-1433 de 2000 estableció una formula única para la fijación del aumento salarial. Igualmente, a pesar de que, en las sentencias citadas como precedente, la Corte precisó que inclusive para la fijación del salario mínimo deberían tenerse en cuenta un conjunto de factores - los cuales debían ser atendidos “con el mismo nivel e incidencia” - en la C-1433 de 2000 ordenó, sin mencionar otros parámetros de ponderación, que “los aumentos salariales, deben corresponder por lo menos al monto de la inflación del año anterior”.

De tal manera que, si bien la C-1433 de 2000 coincide con los precedentes directos e inmediatos relativos al aumento de los salarios en cuanto a que el objetivo de dicha política debe ser el mantenimiento de la capacidad adquisitiva salarial, se aparta de la *ratio decidendi* tanto de la C-710 de 1999 como de la C-815 de 1999. Este distanciamiento respecto de los precedentes invocados surge de la decisión de la Corte de ordenar un aumento salarial a partir de una fórmula única y específica, v.gr. la indexación con base en la inflación del año anterior como criterio mínimo.

En la sentencia C-1064 de 2001 la Corte confirma que la Constitución protege el derecho a mantener la capacidad adquisitiva salarial lo cual ha sido reiterado de manera consistente en la jurisprudencia de esa Corporación como se señaló anteriormente. Sin embargo, estima que la orden de aplicar una fórmula única y específica de indexación salarial para cualquier nivel salarial no es compatible con la *ratio decidendi* de las sentencias que constituyen precedente inmediato y directo de la C-1433 de 2000. Esta es una de las razones por las cuales en la sentencia en cita no se reitera dicha orden ni se fija una fórmula específica y única de indexación de todos los salarios de los servidores públicos cobijados por la ley de presupuesto parcialmente demandada.

Uno de los aspectos respecto del cual la C-1433 de 2000 se apartó de una línea de precedentes sostenida desde 1992 por esa Alta Corporación es el carácter limitable de los derechos constitucionales. La Corte ha reiterado que los derechos, aún los fundamentales, no son absolutos.

Por eso, el entendimiento del derecho a mantener el poder adquisitivo del salario (art. 53 C.P) como derecho, no absoluto sino relativo, está acorde y es consistente con toda una línea de precedentes de la Corte Constitucional en la cual los derechos constitucionales se conciben como derechos limitables⁶.

Por el contrario, una decisión como la de la C-1433 de 2000 que parte del carácter absoluto del derecho de los trabajadores al reajuste salarial según un criterio fijo – la inflación causada – y considera que dicho derecho, formulado en términos de una regla inflexible, no puede ser limitado por razones constitucionales justificadas, no se ajusta a la práctica reiterada y homogénea de interpretación y aplicación de los derechos constitucionales según la cual éstos son susceptibles de ponderación con otros derechos, fines y principios constitucionales.

En conclusión, en la sentencia C-1064 de 2001 la Corte reitera la principal premisa de la sentencia C-1433 de 2000 según la cual la Constitución protege un derecho a mantener la capacidad adquisitiva del salario. Sin embargo, se aparta de dicha

⁶ El derecho constitucional a mantener el poder adquisitivo real del salario no es un derecho absoluto, como no lo es ningún derecho en un Estado Social y Democrático. La conceptualización del derecho a mantener el poder adquisitivo real del salario como derecho limitable es un desarrollo específico de la doctrina según la cual los derechos, incluso los fundamentales, no son absolutos, de lo que se deriva la posibilidad de armonizarlos para asegurar en la práctica su ejercicio efectivo. Así lo ha reiterado la Corte Constitucional cuando ha interpretado derechos de diversa naturaleza y contenido. Tesis sostenida entre otras sentencias T-512 de 1992, C-454 de 1993, C-548 de 1994, C-045 de 1996, C-475 de 1997, SU-476 de 1997, C-087 de 1998, T-483 de 1999 y C-110 de 2000.

sentencia en varios aspectos, precisamente para respetar otros precedentes - que la C-1433 de 2000 no siguió - sobre cuestiones constitucionales medulares al momento de resolver el problema jurídico que le planteó el demandante en esa oportunidad. Así, dijo en esa ocasión *“(i) no impartirá una orden específica contentiva de una fórmula única para aumentar los salarios de todos los servidores públicos, (ii) ni aplicará un concepto formal y matemático del principio de igualdad, (iii) ni sujetará la ley de presupuesto principalmente a la Ley 4 de 1992, (iv) ni se partirá de la premisa según la cual los derechos son absolutos, (v) ni se abstendrá de ponderar otros derechos y fines constitucionales, analizados a la luz del contexto constitucional y real colombiano.”*

En esa medida, el órgano guardián de la constitución, tomó distancia respecto de los precedentes invocados en los que estableció un aumento salarial a partir de una fórmula única y específica, v.gr. la indexación con base en la inflación del año anterior como criterio mínimo al estimar que la orden de aplicar una fórmula única y específica de indexación salarial para cualquier nivel salarial no es compatible con la ratio decidendi de las sentencias que constituyen precedente inmediato y directo de la C-1433 de 2000.

Lo anterior, deja ver que, si bien el índice de precios al consumidor es una variable económica que puede ser tomada en cuenta para establecer el aumento anual de los salarios de los servidores públicos, también lo es que, no constituye la única fórmula aplicable para ello, pues, también lo son el peso de la situación real del país, las finalidades de la política macroeconómica, la ponderación racional del gasto público entre otras.

Posteriormente, mediante sentencia de C-1017 de 2003 la Corte Constitucional reiteró que el derecho a percibir una remuneración vital y móvil no es absoluto, por ello, este derecho puede ser objeto de limitaciones. En efecto, en dicha oportunidad la Corte analizó la constitucionalidad de la Ley 780 de 2002⁷, determinando que la referida ley no vulneró la Constitución al no establecer un incremento o reajuste salarial para ciertos empleados públicos. En dicha oportunidad, el máximo tribunal constitucional determinó que por razones de orden fiscal era necesario no reajustar el salario para aquellos empleados públicos cuya asignación mensual fuera superior a 2 SMMLV, atendiendo el principio de progresividad.

⁷ “Por la cual se decreta el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y Ley de Apropiações para la vigencia fiscal del 1o. de enero al 31 de diciembre de 2003”.

Igualmente, agrega la Corte Constitucional que desde el año 1999 los decretos que dispusieron el reajuste de los salarios de los empleados públicos fijaron un incremento menor a la inflación, pues la finalidad era disminuir el déficit fiscal; sin embargo, a reglón seguido denota que el referido déficit no ha mejorado.

En el salvamento de voto, los magistrados Jaime Araujo Rentería, Alfredo Beltrán Sierra y Clara Inés Vargas Hernández, concluyeron que la sentencia en referencia “fue adoptada por razones de conveniencia, que no de constitucionalidad”, y, por ende, “autoriza y declara conforme a la Constitución una rebaja efectiva de los salarios de los servidores públicos, lo que, a nuestro juicio, viola la Carta de manera flagrante e implica un retroceso inaudito en el Estado Social de Derecho”.

Finalmente, ha de indicarse que en sentencia C-931 de 2004 se recogieron los postulados expuestos en la sentencia C-1017 de 2003, en tanto que se indicó que el derecho a la remuneración vital y móvil no es absoluto y puede ser limitado respecto de los servidores públicos cuando por razones de orden económico así lo considere el legislador. Sin embargo, en esta oportunidad la Corte determinó que la ley de presupuesto analizada (Ley 848 de 2003) solo puede entenderse “como ajustada a la Constitución si incorpora las partidas necesarias para mantener, en los términos de esta providencia, actualizados los salarios de los servidores públicos de ingresos medio o altos”, por ende, ordenó al gobierno nacional a tomar las medidas necesarias para reajustar los salarios de “todos los servidores públicos cobijados por la ley de presupuesto general de la Nación”.

Dicho lo anterior, procede el Despacho, a revisar los elementos probatorios del caso en particular.

CASO CONCRETO

Como se puede observar de todo lo expuesto, se tiene que si bien se pudo haber efectuado un reajuste por debajo del IPC, ello *per se* no desconoce el ordenamiento constitucional y legal, puesto que, la Carta Superior protege el derecho constitucional a mantener el poder adquisitivo del salario y que ello comprende que cada año éste sea reajustado para todos los servidores cobijados por la ley anual de presupuesto, pero no necesariamente, que dicho incremento deba hacerse con aplicación únicamente de la variación porcentual del IPC del año inmediatamente anterior.

Encuentra el despacho según se desprende de la hoja de servicios del demandante que para los años 1999 a 2004, fue integrante del Nivel Ejecutivo, ostentando el grado de Intendente. Por tanto, el despacho procede a efectuar el respectivo estudio de los decretos salariales establecidos para cada vigencia, con el fin de establecer el salario devengado por el actor durante dicho periodo, veamos:

Año	Decreto	Porcentaje Oscilación	SMLMV	Equivalente a 2 SMLMV	Salario de Intendente
1999	62	14.91%	\$236.460	\$472.920	\$735.449
2000	2724	9.23%	\$260.100	\$520.200	\$803.331
2001	2737	8.00%	\$286.000	\$572.000	\$846.470
2002	745	6.00%	\$309.000	\$618.000	\$888.285
2003	3552	6.41%	\$332.000	\$664.000	\$939.985
2004	4158	5.45%	\$358.000	\$716.000	\$988.299

El cuadro anterior permite determinar que el actor, durante los años 1999 a 2004 devengó salarios superiores del equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por consiguiente, no lo cobija la limitación que se impone al derecho constitucional de los servidores públicos a mantener el poder adquisitivo del salario, comoquiera que la misma tiene como destinatarios aquellos que tengan un salario no superior a los dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, de tal manera que, para el caso del accionante al percibir salarios superiores a dicho monto podía ser objeto de limitación, es decir, su salario podía ser reajustado en una proporción menor a la de la inflación causada en año inmediatamente anterior.

Lo anterior significa que no hubo una sola de las anualidades reclamadas por el accionante en las que el Gobierno Nacional no generara un incremento al salario percibido en comparación con la del año inmediatamente anterior, de tal suerte que, al no poseer la condición de sujeto que mereciera una protección reforzada, su derecho a mantener el poder adquisitivo real del salario podía ser limitado, siempre y cuando la limitación fuera razonable, máxime, cuando no se encuentra demostrado que tales aumentos hubieran vulnerado el principio de progresividad por escalas salariales, comoquiera que quienes perciben salarios más altos están sujetos a las mayores limitaciones y los servidores ubicados en la escala salarial

más alta definida por el Gobierno son quienes están sometidos al grado más alto de limitación.⁸

Aunado a lo antes expuesto, se encuentra que de acuerdo al objeto de prueba del proceso, no se allegó certificado de haberes percibidos por el demandante durante los años 1999 a 2004, para comprobar que se encuentra cobijado por la regla jurisprudencial fijada por la Corte Constitucional, y que por consiguiente no percibió un salario superior a los dos (2) salarios mínimos legales mensuales, ante el incumplimiento del deber demostrativo como carga procesal, la consecuencia jurídica será la negativa de las pretensiones.

En ese orden de ideas, para el Despacho resulta improcedente acceder a las pretensiones de la demanda, toda vez que los incrementos efectuados a la asignación básica del actor en las anualidades referidas fueron realizados conforme a los lineamientos contenidos en los decretos que para el efecto expidió el Gobierno Nacional, por lo que la inaplicación de sus efectos no es viable en los términos planteados por el demandante.

Resultan suficientes los argumentos expuestos para negar las pretensiones de la demanda.

Costas

Con relación a la condena en costas y agencias en derecho, el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala que “salvo en los procesos en los que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas y agencias en derecho, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso”⁹.

⁸ CE, SCA, S2 SS “B”, sentencia de 26 de noviembre de dos mil dieciocho 2018, Radicación número: 25000-23-42-000-2015-06050-01(3602-17). Actor: Ariel Jose Lozano Lozano. Demandado: Ministerio De Defensa - Ejército Nacional

⁹ Artículo 366 “Liquidación. Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas:

(...)

4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o éste y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.

(...)

El término dispondrá de acuerdo con el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, es sinónimo de “decidir, mandar, proveer”, es decir, que lo previsto por el legislador en la norma no es otra cosa que la facultad que tiene el juez para pronunciarse sobre la condena en costas, y decidir si hay o no lugar a ellas ante la culminación de una causa judicial.

La norma contenida en el citado artículo 188, no impone al funcionario judicial la obligación de condenar en costas, solo le da la posibilidad de “disponer”, esto es, de pronunciarse sobre su procedencia.

Si bien es cierto en la Ley 1437 de 2011, no aparece la previsión que contenía el artículo 171 del Decreto 01 de 1984, referido a la potestad de imponer condena en costas, “teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes”, también lo es que la norma establecida en la Ley 1437 de 2011, no impone la condena de manera automática, frente a aquél que resulte vencido en el litigio, pues debe entenderse que ella es el resultado de observar una serie de factores, tales como, la temeridad, la mala fe y la existencia de pruebas en el proceso sobre la causación de gastos y costas en el curso de la actuación, en donde el juez pondera tales circunstancias y se pronuncia sobre la procedencia de imposición con una decisión sustentada.

La anterior interpretación se ajusta a lo previsto en el artículo 365 del Código General del Proceso, el cual señala que la condena en costas se impone en los procesos y actuaciones posteriores a aquellos “...en que haya controversia...” y “...sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

En el presente caso, no es procedente imponerlas a la parte vencida, toda vez que no se observa y verifica una conducta de mala fe que involucre abuso del derecho.¹⁰

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Seis Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley:

¹⁰ Postura que ha sido reiterada por el Consejo de Estado. Sección segunda. Subsección “B”. Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VELEZ. Bogotá, D.C., veintinueve (29) de febrero de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 73001-23-33-000-2013-00534-01(3650-14). Actor: MARIA ELENA MENDOZA SOTELO. Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL

FALLA

PRIMERO. NIEGANSE LAS SUPPLICAS DE LA DEMANDA, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO. No condenar en costas, conforme se advierte en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO. Ejecutoriada esta providencia archívese el expediente, previa devolución del remanente de los dineros consignados para gastos del proceso en caso que lo hubiere.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ELKIN ALONSO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ
Juez