



Cartagena de Indias D.T y C., veinticinco (25) de septiembre de dos mil veinte (2020)

## I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

<b>Medio de control</b>	<b>EJECUTIVO</b>
<b>Radicado</b>	<b>13-001-33-31-003-2007-00104-01</b>
<b>Demandante</b>	<b>GUSTAVO MARTÍNEZ JARAMILLO</b>
<b>Demandado</b>	<b>CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES</b>
<b>Tema</b>	<i>Prosperidad de la excepción de PAGO TOTAL DE LA OBLIGACIÓN - PAGO PRIMA DE ACTUALIZACIÓN propuesta por la parte ejecutada, por determinarse cumplimiento e inexigibilidad de la obligación, con ocasión al carácter temporal de la prima de actualización que solo produjo efectos hasta el 31 de diciembre de 1995 y el incremento para la base prestacional de la asignación de retiro a partir del año 1996, se fundamenta en el Decreto 107 de 1996.</i>
<b>Magistrado Ponente</b>	<b>MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ</b>

## II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede esta Sala de decisión<sup>1</sup>, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la decisión proferida en audiencia inicial de fecha diecinueve (19) de febrero de 2019, por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se declara probada la excepción de pago total de la obligación.

## III.- ANTECEDENTES

### 3.1. DEMANDA<sup>2</sup>

A través de apoderado judicial constituido para el efecto, el señor GUSTAVO MARTÍNEZ JARAMILLO, instauró demanda ejecutiva laboral en contra de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL, para que, previo el trámite a que hubiere lugar, se accediera a las siguientes,

<sup>1</sup> Esta decisión se toma virtualmente en aplicación del artículo 4 del ACUERDO PCSJA20-11521 de 19 de marzo de 2020 del CSJ que autorizó a los Tribunales del país para hacer reuniones de trabajo y sesiones virtuales.

<sup>2</sup> Folios 2-16 Cuaderno 1

### 3.1.1. Pretensiones<sup>3</sup>

Se libre mandamiento contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares y a favor del demandante por las siguientes sumas:

*“La suma de CIENTO UN MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA MIL OCHOCIENTOS ONCE PESOS CON ONCE CENTAVOS (\$ 101.640.811,11) de acuerdo con la liquidación que a continuación se presenta por concepto del reajuste ordenado en la sentencia liquidable, presentada como título ejecutivo, que ordena “...efectuar la reliquidación de la asignación de retiro del señor: GUSTAVO MARTÍNEZ JARAMILLO (C.C. 73.083.808 de Cartagena – Bolívar) con el fin de establecer la verdadera base de su asignación al 31 de diciembre de 1995 con base en la prima de actualización, y a partir del 1º del (sic) enero de 1996 reliquidar (sic) la asignación de retiro en la firma como sea previsto en la ley.”, así:*

*Al Sr. Gustavo Martínez Jaramillo, le fue concedido su derecho al reajuste del IPC, por lo tanto al liquidar los valores de los años correspondientes se tomaran los factores del IPC consolidados por el D.A.N.E. para esos años.*

Liquidación general:

(...)

*A partir del 17 de enero de 2013, fecha de ejecutoria de la sentencia, se liquidan los intereses moratorios; antes de liquidarlos realizamos los descuentos de ley y al valor neto que resulta luego de descontarlos (desc. de ley) es a lo que aplicamos el porcentaje de los intereses moratorios:*

(...) TOTAL AÑO 2013: \$7.142.755,56

(...) TOTAL AÑO 2014: \$7.642.818,75

(...) TOTAL AÑO 2015: \$7.995.815,38

(...) TOTAL AÑO 2016: \$8.611.151,84

(...) TOTAL AÑO 2017: \$4.589.975,33

(...)

TOTALES:

<b>TOTAL CAPITAL SIN INDEXAR HASTA LA EJECUTORIA DE LA SENTENCIA:</b>	\$65.658.294,25
TOTAL INDEXADO HASTA LA EJECUTORIA DE LA SENTENCIA:	\$96.707.145,77
<b>Total valores desde la ejecutoria de la sentencia SIN INTERESE MORATORIOS:</b>	\$35.982.517
TOTAL VALORES INTERESES MORATORIOS DESDE LA EJECUTORIA DE LA SENTENCIA:	\$23.498.159

<sup>3</sup> Folios 5-15 Cuaderno 1

13-001-33-31-003-2007-00104-02

Total adeudado a 230 de junio de 2017 – con indexación e intereses:	\$156.187.822,10
TOTAL ADEUDADO A 30 DE JUNIO DE 2017 – SIN INDEXACIÓN E INTERESES:	\$101.640.811,11

1. Que se ordene a la demandada a incrementar el sueldo básico dentro de la Asignación de retiro del señor GUSTAVO MARTÍNEZ JARAMILLO de acuerdo a los incrementos que por concepto de prima de actualización debió realizarse entre los años 1992 a 1995 con el subsecuente incremento que por este concepto cause a partir del año 1996, de manera que quede realmente incrementado su sueldo con el reajuste por concepto de prima de actualización (tal y como se realizó la liquidación de este proceso) hasta la fecha.

2. Que se cancelen con retroactividad los dineros correspondientes debidamente indexados hasta que se haga efectivo el pago del reajuste.

3. Que se cancelen los intereses moratorios causados desde la ejecutoria de la sentencia hasta la fecha en que se haga efectivo el pago.

4. Que se condene a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares al pago de las costas del presente proceso (...)"

### 3.1.2. Hechos<sup>4</sup>

La parte ejecutante expresa que la entidad demandada no ha dado cumplimiento a lo ordenado dentro del proceso radicado bajo el número 13 001 33 31 003 2007 00104 01, dentro del cual el Tribunal Administrativo de Bolívar Sala de Decisión 003, en fecha 16 de agosto de 2012, profirió sentencia en segunda instancia, mediante la cual resolvió:

“**CUARTO:** A título de restablecimiento del derecho, se adoptan las siguientes decisiones:

a) **ORDENAR** a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, efectuar la reliquidación de la asignación de retiro del señor: GUSTAVO MARTÍNEZ JARAMILLO (C.C. 73.083.808 de Cartagena – Bolívar) con el fin de establecer la verdadera base de su asignación al 31 de diciembre de 1995 con base en la prima de actualización, y a partir del 1º del (sic) enero de 1996 reliquidar la asignación de retiro en la forma como se ha previsto en la ley.

<sup>4</sup> Folios 2-5

**13-001-33-31-003-2007-00104-02**

b) **ORDENAR** a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES PAGAR a favor del demandante las diferencias que resulten entre la reliquidación que arriba se ordena y las sumas ya canceladas por concepto de incremento o reajuste anual de la asignación de retiro.

**QUINTO: DECLARAR...PRESCRIPCIÓN CUATRIENAL...**, con anterioridad al día 23 de febrero de 2002...

**SEXTO: ORDENAR** que los valores adeudados hasta la fecha de ejecutoria de esta providencia, sean ajustados en los términos del artículo 178 del Código Contencioso Administrativo. (...)"

Que mediante Resolución No. 4444 del 5 de agosto de 2013, por medio de la cual la entidad pretende dar cumplimiento, establece que el resultado de las operaciones matemáticas ordenadas por la autoridad judicial dan CERO(0), algo que a su juicio es completamente irracional, llegando a la conclusión que la entidad demandada se niega abiertamente a cumplir la orden judicial, contravirtiendo de plano lo ordenado por la autoridad judicial.

Agrega que, el cuadro presentado por la entidad demandada, para tratar de demostrar el cumplimiento del mandato judicial consignado en la sentencia, está lejos de hacerlo.

Informa que las primas que constituyen la asignación de retiro son:

- ✓ Prima de actividad: 25% hasta la entrada en vigencia del Decreto 2863 de 2007, luego 37,5%
  - ✓ Prima de antigüedad: 20%
  - ✓ Subsidio Familiar: 43%
  - ✓ 1/12 prima de navidad (8,3333% mensual)
- Y el porcentaje de liquidación 70%

### **3.2. Mandamiento de pago<sup>5</sup>**

Mediante providencia de 22 de noviembre de 2017 el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena libró mandamiento de pago a favor del señor GUSTAVO MARTÍNEZ JARAMILLO en contra de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, por la suma de \$ \$111.593.792, correspondiente al

---

<sup>5</sup> Folios 87-88 Cuaderno 1

**13-001-33-31-003-2007-00104-02**

capital de la obligación exigida, más los intereses moratorios causados desde cuando la obligación se hizo exigible hasta cuando se verifique su pago.

### **3.3. CONTESTACIÓN<sup>6</sup>**

La entidad ejecutada presentó escrito el 5 de marzo de 2018, manifestando haber dado cumplimiento a lo ordenado en las sentencias objeto del proceso ejecutivo se opuso a la totalidad de las pretensiones del demandante, por lo que solicitó que no se accedan a las mismas por improcedentes.

Se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda ejecutiva, pues mediante Resolución No. 4444 del 5 de agosto de 2013, la entidad dio estricto cumplimiento a lo ordenado en las sentencias condenatorias.

Sobre la prima de actualización, explicó que la misma fue establecida con carácter temporal, durante los años 1992 a 1995, con la finalidad de nivelar los sueldos básicos de los miembros de las Fuerzas Militares hasta consolidar la escala gradual porcentual única estatuida en la Ley 4ª de 1992. Por lo tanto, no puede extenderse más allá del término de su vigencia, es decir, el 31 de diciembre de 1995; a ello se suma la taxatividad contemplada en el artículo 158 del Decreto Ley 1211 de 1990 que impide la incorporación de la prima de actualización como partida computable dentro de la asignación de retiro, o como factor salarial para el cómputo de otras partidas dentro de la asignación de retiro.

Como excepciones propuso la de *PAGO TOTAL DE LA OBLIGACIÓN – PAGO PRIMA DE ACTUALIZACIÓN – RECONOCIDA EN RESOLUCIÓN 4444 DEL 5 DE AGOSTO DE 2013 – HOJA DE SERVICIOS*, reiterando que la entidad dio cumplimiento a las sentencias base del proceso ejecutivo, de acuerdo con el grado y con lo dispuesto por los Decretos 25 de 1993, 65 de 1994 y 133 de 1994, que establecieron la prima de actualización, la cual fue reconocida por autoridad judicial. Exponiendo que, la obligación que se pretende hacer cumplir no es actualmente exigible, por cuanto la misma fue debidamente cancelada por la entidad ejecutada a favor del ejecutante señor Gustavo Martínez Jaramillo de conformidad con la hoja de servicios y de acuerdo a lo ordenado por el Tribunal Administrativo de Bolívar, durante el cual estuvo vigente la citada

---

<sup>6</sup> Folios 93- 110 Cuaderno 1

**13-001-33-31-003-2007-00104-02**

prima, es decir, se le liquidó el porcentaje de prima de actualización de conformidad con la normatividad legal y vigente.

Sobre el *COBRO DE LO NO DEBIDO*, arguye que lo pretendido por la parte actora, no es cierto, por cuanto no hay deuda, no existe, es un cobro inexistente, por lo tanto es ineficaz, es una obligación que ya se extinguió.

### **3.4. SENTENCIA IMPUGNADA<sup>7</sup>**

Por medio de sentencia del 19 de febrero de 2019, la Juez Tercero Administrativo del Circuito, de esta ciudad dirimió la controversia sometida a su conocimiento, en la que resolvió:

*“PRIMERO: Declarar probada la excepción de PAGO TOTAL DE LA OBLIGACIÓN – PRIMA DE ACTUALIZACIÓN-, propuesta por la parte ejecutada y en consecuencia dar por terminado el proceso de conformidad con lo expresado en la parte motiva.*

*SEGUNDO: Abstenerse de condenar en costas y agencias en derecho conforme el numeral 8º del artículo 365 del C.G.P. de acuerdo a lo expresado en los considerandos de la sentencia.*

*TERCERO: Una vez ejecutoriada la presente providencia, archívese el expediente previa desanotación en el Sistema Justicia Siglo XXI.”*

La anterior decisión la fundamentó en el hecho de que la prima de actualización fue creada con carácter temporal y su vigencia estuvo condicionada hasta tanto se consolidara la escala salarial porcentual para las Fuerzas Militares y la Policía nacional, supuesto que se configuró con la expedición del Decreto 107 de 1996, por lo que dejó de tener repercusión sobre las asignaciones de retiro y en consecuencia, ningún miembro retirado de las Fuerzas Militares ni de la Policía Nacional tiene derecho a percibirla a partir del 1 de enero de 1996, tampoco se debe tener en cuenta para la liquidación de la asignación de retiro, con fundamento en el mismo carácter de temporalidad de la norma, ya que si bien se establece que quien la devengue tiene derecho a que se le compute para el reconocimiento de su asignación de retiro, dicho aparte de la norma está supeditado a la vigencia de la misma.

---

<sup>7</sup> Folios 211 (reverso) - 215 Cuaderno 2

**13-001-33-31-003-2007-00104-02**

La *A quo*, consideró que, las obligaciones pretendidas se encuentran satisfechas con sustento en las Resoluciones No. 1651 del 28 de noviembre de 1995 y 4444 de 5 de agosto de 2013.

### **3.5. RECURSO DE APELACIÓN<sup>8</sup>**

El ejecutante, a través de apoderado judicial, presentó recurso de apelación oportunamente contra la sentencia de primera instancia, argumentando que, en el proceso ejecutivo, *la A quo* se niega hacer cumplir lo decidido por el superior en sentencia que en su momento estudió y decidió el derecho a la reliquidación de la asignación de retiro del ejecutante.

Manifiesta su inconformidad, manifestando que la prima de actualización que tuvo vigencia temporal, debió modificar definitivamente la base prestacional de los miembros de la Fuerza Pública de acuerdo con la Ley 4ª de 1992 que ordenó una nivelación salarial que finalmente fue incumplida por el Gobierno Nacional, el cual dio origen a la reclamación que terminó con la orden del Tribunal Administrativo de Bolívar sobre la reliquidación de la asignación de retiro del señor Gustavo Martínez, la cual se pretende hacer cumplir con el proceso ejecutivo.

Expone que la juez de primera instancia no analiza matemáticamente si se incorporó en la asignación básica los dineros que debían sumarse en dicho sueldo básico, arguyendo que debió al menos realizar las sencillas operaciones aritméticas para poder tener la absoluta certeza sobre este punto.

Agrega que, se ha dado una interpretación errada sobre lo pedido, pues no se pretende que se siga computando un porcentaje de la prima de actualización después de 1996, lo que se pide es que se reliquide la prestación de acuerdo con la nivelación salarial ordenada en la Ley 4ª de 1992, la cual fue ordenada en la sentencia que se presenta como título ejecutivo.

Así mismo, reprocha que en sentencia de primera instancia se considere que con el Decreto 107 de 1996, quedó reajustado el sueldo básico de todos los miembros de la Fuerza Pública, pues a la hora de poner en números se evidencia la verdad, de que dicho decreto estableció una escala salarial que no cumplió con la nivelación salarial para la fuerza pública ordenada en la

---

<sup>8</sup> Folios 226-229 Cuaderno 2

**13-001-33-31-003-2007-00104-02**

Ley 4ª de 1992. Que la demandada se aprovecha que los honorables administradores de justicia no calculan matemáticamente la veracidad de lo dicho por las partes.

Por último, solicita que se obligue a la ejecutada al cumplimiento de lo ordenado en sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar.

### **3.6. ACTUACION PROCESAL**

Por medio de acta individual de reparto, adiada 26 de marzo de 2019<sup>9</sup>, se repartió el presente asunto a este Tribunal, posteriormente, con providencia del 15 de mayo de 2019<sup>10</sup>, se dispuso la admisión de la impugnación; y, con providencia del 27 de noviembre de 2019<sup>11</sup>, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión, se convocó para el día 2 de agosto para la audiencia de alegaciones llevándose a cabo la misma<sup>12</sup>.

### **3.7. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

La parte demandante presentó sus alegatos ratificándose en los argumentos de la demanda y en el recurso de apelación. Así mismo, la parte demandada presentó sus alegatos ratificándose en los argumentos de la contestación a la demanda. Por su parte el Ministerio Público no asistió a la misma.

## **IV.- CONTROL DE LEGALIDAD**

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

## **V. CONSIDERACIONES**

### **5.1. Competencia.**

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

<sup>9</sup> Folio 2 Cuaderno 2ª instancia

<sup>10</sup> Folio 4 Cuaderno 2ª instancia

<sup>11</sup> Folio 8 Cuaderno 2ª instancia

<sup>12</sup> Folio. 12-13 cdno 2º instancia

De igual forma es competente únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, conforme los artículos 320 y 328 del C.G.P.

## **5.2. Problema jurídico.**

Atendiendo la providencia apelada y los reparos señalados por el recurrente, la Sala deberá analizar si:

*¿La entidad ejecutada ha dado cumplimiento a lo ordenado en la sentencia constitutiva de título ejecutivo?*

*¿Debe declararse no probada la excepción de PAGO TOTAL DE LA OBLIGACIÓN - PRIMA DE ACTUALIZACIÓN, propuesta por la parte ejecutada y en consecuencia ordenar seguir adelante con la ejecución dentro del presente asunto, conforme a lo ordenado en el auto que ordenó librar mandamiento de pago?*

*¿La sentencia que se pretende ejecutar contiene una obligación actualmente exigible?*

## **5.3. Tesis de la Sala**

La Sala CONFIRMARÁ la providencia de primera instancia, en razón a que se encuentra probada la excepción de PAGO TOTAL DE LA OBLIGACIÓN - PAGO PRIMA DE ACTUALIZACIÓN propuesta por la parte ejecutada, por haberse dado cumplimiento a la sentencia que se pretende ejecutar; además, por determinarse la inexigibilidad de la obligación, con ocasión al carácter temporal de la prima de actualización que solo produjo efectos hasta el 31 de diciembre de 1995, y por no tener incidencia en la base prestacional de la asignación de retiro, porque a partir de dicha fecha empezó a aplicarse el incremento conforme el Decreto 107 de 1996. Por ello, la obligación que se reclama no puede ser objeto de ejecución. Lo anterior, conforme a lo señalado de manera reiterada por la jurisprudencia del Consejo de Estado la cual prohija este Tribunal.

13-001-33-31-003-2007-00104-02

## 5.4. CASO CONCRETO

### 5.4.1. Hechos probados

De las pruebas aportadas de manera oportuna por la parte ejecutante, se destacan como hechos probados los siguientes:

- El Tribunal Administrativo de Bolívar – Sala de Decisión 003 de Descongestión, profirió sentencia adiada 16 de agosto de 2012<sup>13</sup>, al desatar la apelación interpuesta por la parte demandante contra la sentencia mencionada en el punto anterior, resolviendo:

**PRIMERO:** REVOCAR la sentencia la sentencia (sic) de fecha 21 de octubre de 2011, proferida por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, que negó las pretensiones de la demanda.

**SEGUNDO:** DECLARAR la nulidad del acto ficto o presunto derivado de la petición radicada el día 23 de febrero de 2006 de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (CREMIL), por medio de la cual se negó el REAJUSTE Y RELIQUIDACIÓN DE LA ASIGNACIÓN DE RETIRO del demandante.

**TERCERO:** DECLARAR probada la EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN sobre el pago efectivo de la PRIMA DE ACTUALIZACIÓN reclamada por el demandante, conforme a lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO:** A título de restablecimiento del derecho, se adoptan las siguientes decisiones:

- a) ORDENAR a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, efectuar la reliquidación de la asignación de retiro del señor: GUSTAVO MARTÍNEZ JARAMILLO (C.C. 73.083.808 de Cartagena – Bolívar) con el fin de establecer la verdadera base de su asignación al 31 de diciembre de 1995 con base en la prima de actualización, y a partir del 1º del enero de 1996 reliquidar la asignación de retiro en la forma como se ha previsto en la ley.
- b) ORDENAR a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES PAGAR a favor del demandante las diferencias que resulten entre la reliquidación que arriba se ordena y las sumas ya canceladas por concepto de incremento o reajuste anual de la asignación de retiro.

**QUINTO: DECLARAR** probada la excepción de PRESCRIPCIÓN CUATRIENAL sobre las diferencias reclamadas, causadas con anterioridad al día 23 de febrero de 2002, conforme a lo dicho en la parte motiva de esta decisión.

**SEXTO: ORDENAR** que los valores adeudados hasta la fecha de ejecutoria de esta providencia, sean ajustados en los términos del artículo 178 del Código Contencioso Administrativo.

---

<sup>13</sup> Folios 32-45 Cuaderno 1

**13-001-33-31-003-2007-00104-02**

**SÉPTIMO:** Dichas sumas devengarán intereses moratorios, de conformidad con el inciso final del artículo 177 del Código Contencioso Administrativo. (...)"

- Resolución número 4444 del 5 de agosto de 2013 "Por la cual se da cumplimiento a la Sentencia de fecha **16 de agosto de 2012** del **Tribunal Administrativo de Bolívar** mediante la cual se condenó a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares al reconocimiento del reajuste de asignación de retiro con base en la Prima de Actualización a favor del señor **S1 (RA) ARC GUSTAVO MARTINEZ JARAMILLO**"<sup>14</sup>
- Certificado CREMIL 42874 de los incrementos anuales reconocidos al señor Gustavo Martínez Jaramillo sobre el valor de la asignación de retiro reconocida; de conformidad con los decretos expedidos por el Gobierno nacional para cada vigencia fiscal.<sup>15</sup>

#### **5.4.2. Del análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial**

Analizados los hechos relevantes que resultaron probados, la Sala entra a dar respuesta al problema jurídico planteado, en concordancia con los puntos objeto de reparo por la parte ejecutante.

En el presente caso, la *A-quo* declaró probada la excepción de *PAGO TOTAL DE LA OBLIGACIÓN - PAGO PRIMA DE ACTUALIZACIÓN* propuesta por la entidad ejecutada dentro del caso que ocupa a la Sala, por considerar que las obligaciones pretendidas se encuentran satisfechas con sustento en las Resoluciones No. 1651 del 28 de noviembre de 1995 y 4444 de 5 de agosto de 2013.

El recurrente reclama la reliquidación de la prestación de acuerdo con la nivelación salarial ordenada en la Ley 4ª de 1992, ordenada en la sentencia que se presenta como título ejecutivo; nivelación que, a su juicio, no se encuentra cumplida con el Decreto 107 de 1996, mediante el cual quedó reajustado el sueldo básico de todos los miembros de la Fuerza Pública.

---

<sup>14</sup> Folios 174-175 Cuaderno 1

<sup>15</sup> Folios 52-56 Cuaderno 1

**13-001-33-31-003-2007-00104-02**

En efecto, el artículo 13 de la Ley 4ª de 1992<sup>16</sup> ordenó al Gobierno Nacional establecer una escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado de la Fuerza Pública, de conformidad con los principios establecidos en dicha ley, normatividad que estuvo acorde con el Plan Quinquenal para la Fuerza Pública aprobado por el Consejo Nacional de Política Económica y Social - CONPES.

En desarrollo de esos mandatos, el Gobierno Nacional expidió sucesivamente los Decretos números 25 de 1993, 65 de 1994 y 133 de 1995, que ordenaron establecer una prima porcentual de actualización sobre la asignación básica devengada por oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

De manera inicial, los decretos mencionados determinaron como beneficiarios de la *prima de actualización*, únicamente el personal de la Fuerza Pública en servicio activo; no obstante, el Consejo de Estado<sup>17</sup> declaró la nulidad frente a lo anterior, por considerar que se vulneraba el derecho de igualdad de los oficiales y suboficiales en retiro de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, al no permitirles el beneficio de la mencionada prima.

En lo atinente al carácter temporal de la prima de actualización, el párrafo del artículo 15 del Decreto 335 de 1992, señaló:

**“PARÁGRAFO.** La prima de actualización a que se refiere el presente artículo tendrá vigencia hasta cuando se establezca una escala salarial porcentual única para las Fuerzas Militares y la Policía Nacional. El personal que la devengue en servicio activo tendrá derecho a que se le compute para el reconocimiento de asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales.”

Tal como lo señaló la juez de primera instancia, la *prima de actualización* no es un factor salarial de carácter permanente, por cuanto solo se concibió

---

<sup>16</sup> 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.

<sup>17</sup> Ver (i) Sentencia de fecha 14 de agosto de 1997. Exp. 9923 - Magistrado Ponente: Nicolás Pájaro Peñaranda y (ii) Sentencia de fecha 6 de noviembre de 1997. Exp. 11423 - Magistrada Ponente: Clara Forero de Castro

**13-001-33-31-003-2007-00104-02**

como un derecho con vigencia temporal que operó entre los años 1993 a 1995, cuya duración se le atribuía hasta que se lograra la nivelación salarial de determinados servidores, lo cual se cumplió con la expedición del Decreto 107 de 1996, consolidando la escala gradual porcentual para nivelar la remuneración tanto del personal activo y retirado de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, conforme a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 4ª de 1992.

Por su parte, la Sección Segunda del Consejo de Estado,<sup>18</sup> en reiteradas sentencias, como la proferida el 14 de septiembre de 2017- con radicado interno No. 2244-14, ha precisado el carácter pasajero de dicha prestación, toda vez, que la referida prima de actualización solo tuvo como fin nivelar la remuneración del personal activo y retirado dentro del período de 1993 a 1995, por lo que no se puede tener en cuenta en los años subsiguientes para formar parte de la base prestacional, pues se estaría variando la forma que previó la ley para fijar el monto de las asignaciones de retiro de los Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional y de las Fuerzas Militares, como quiera que deben ser liquidadas teniendo en cuenta las variaciones que sufran las asignaciones en actividad.

También se resalta que la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, mediante providencia de 7 de abril de 2016, proferida dentro del proceso con radicado interno No. 2318-14, negó la reliquidación de la asignación de retiro del actor, aduciendo el carácter temporal de dicha prima, ya que con posterioridad al año 1996 se había establecido la escala gradual porcentual tendiente a nivelar la remuneración del personal de la Fuerzas Pública mediante el Decreto 107 de 1996.

Más recientemente en sentencia del 31 de octubre de 2019, al decidir en segunda instancia el recurso de apelación interpuesto contra una sentencia dictada por este Tribunal dentro del proceso de nulidad y restablecimiento radicado No. 13001-23-33-000-2013-00533-01(2764-15), precisó que: *“al haber culminado el proceso de nivelación establecido en la Ley 4.ª de 1992, por derogación expresa de las normas que contemplaban lo relativo a esa prima, no puede pretender el accionante que se extienda su aplicación más allá de la vigencia misma de la ley (31 de diciembre de 1995)”*.

---

<sup>18</sup>Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, radicado: 52001-23-33-000-2013-00155-01(2244-14), C.P.: Sandra Lisset Ibarra Vélez.

Así las cosas, al tener la prima de actualización un carácter temporal, no puede ser liquidada en años siguientes al período comprendido entre el año 1993 a 1995, en tanto ésta fue creada con el objeto de lograr la nivelación gradual de la remuneración del personal activo y retirado, que rigió durante período mencionado, fecha en que dicha escala salarial se consolidó con la expedición del Decreto 107 de 1996.

La Sala observa que la sentencia que se pretende ejecutar no es exigible, en tanto que no se podían extender los efectos de la prima de actualización, más allá del año 1996. Por ello, el cobro solicitado por concepto de reliquidación, es improcedente.

Es menester aclarar que, en la sentencia mencionada se dispuso “ (...) a) *ORDENAR a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, efectuar la reliquidación de la asignación de retiro del señor: GUSTAVO MARTÍNEZ JARAMILLO (C.C. 73.083.808 de Cartagena – Bolívar) con el fin de establecer la verdadera base de su asignación al 31 de diciembre de 1995 con base en la prima de actualización, y a partir del 1º del enero de 1996 reliquidar la asignación de retiro en la forma como se ha previsto en la ley.*” (Negrillas fuera del texto original); de lo anterior se advierte de manera clara que el Tribunal Administrativo de Bolívar establece la forma como se debe liquidar la asignación de retiro del aquí ejecutante, a partir del año 1996, esto es, con fundamento en el Decreto 107 de 1996, así como los años subsiguientes con base en los decretos que consagraban lo pertinente para alcanzar la nivelación gradual de la remuneración tanto del personal activo como retirado.

En consecuencia, la obligación contenida en la sentencia judicial que se pretende ejecutar, perdió sustento legal con ocasión al carácter temporal de la prima de actualización y su en la asignación de retiro, que también fue transitoria; pues tal como señaló en precedencia, a partir de 1996, la escala gradual porcentual contempló los porcentajes de prima de actualización, que así mismo, por virtud del principio de oscilación incidieron en las prestaciones de quienes se encontraban retirados, por lo que al paso del tiempo, no tienen un impacto directo, que permita aseverar la persistencia de sus efectos. Obrar en sentido contrario al precedente vertical vinculante entrañaría una vulneración ilegítima del patrimonio público y el pago de sumas que no tienen amparo en la Constitución y la Ley, y que, por el contrario, las vulneran de manera ostensible.

Este Tribunal considera que la entidad ejecutada dio cumplimiento a lo ordenado en la Sentencia adiada 16 de agosto de 2012 proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, configurándose el *PAGO TOTAL DE LA OBLIGACIÓN - PAGO PRIMA DE ACTUALIZACIÓN* propuesta como excepción por la parte ejecutada; además, por determinarse la inexigibilidad de la obligación, con ocasión al carácter temporal de la prima de actualización que solo produjo efectos hasta el 31 de diciembre de 1995, y por no tener incidencia en la base prestacional de la asignación de retiro, porque a partir de dicha fecha empezó a aplicarse el incremento conforme el Decreto 107 de 1996, lo que conlleva a que la obligación que se reclama no puede ser objeto de ejecución. Por lo anterior, la Sala confirmará la decisión de primera instancia.

Adicionalmente al demandante le fue reconocida la asignación de retiro por Resolución 1651 del 28 de noviembre de 2005 (reverso fol. 145-146), a partir del 16 de enero de 2006, y la sentencia que sirve de título ejecutivo declaró probada la prescripción de las mesadas con anterioridad al 23 de febrero de 2002, es decir, que el periodo del 28 noviembre -diciembre 31/95, al que podía tener eventualmente derecho prescribió, así que por esta razón tampoco existe exigibilidad de la obligación.

#### **5.5. De la condena en costas**

De conformidad con lo establecido en el numeral 5 del artículo 365 del Código General del Proceso, aplicado por remisión del artículo 188 del CPACA, la Sala condenará en costas a la parte ejecutante, toda vez que el recurso de apelación le fue decidido en forma desfavorable.

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

### **VI.- FALLA**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

13-001-33-31-003-2007-00104-02

**SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS** a la parte demandante en esta instancia, conforme a lo establecido en los artículos 188 del CPACA y del 365 - 366 del Código General del Proceso.

**TERCERO:** Una vez en firme, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de ley en los libros y sistemas de radicación.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en Sala No. 061 de la fecha.*

**LOS MAGISTRADOS**



MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ



EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS



DIGNA MARIA GUERRA PICÓN