



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Villavicencio, veinticuatro (24) de junio de dos mil veintiuno (2021)

REFERENCIA:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACCIONANTE:	FRANKY ERNEY RUIZ REYES
ACCIONADO:	CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES
EXPEDIENTE:	50001-33-33-002-2019-00361-00

Procede el Despacho a proferir sentencia anticipada en el presente asunto, de conformidad con lo previsto en el artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, adicionado por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021¹.

I. ANTECEDENTES

1. SÍNTESIS DE LA DEMANDA

1.1. Pretensiones de la demanda.

Declarar la nulidad total del acto administrativo contentivo en el oficio No 1275755 CONSECUTIVO 75942 del 30 de agosto del 2019, con el cual se negó al demandante la reliquidación y ajuste de la prima de antigüedad, documento signado por la Coordinadora Grupo Centro Integral de Servicio al Usuario y, en forma parcial, la Resolución 1469 del 04 de marzo del 2019, por medio de la cual se reconoció y pagó al demandante la asignación de retiro. Adicional a lo precedente, pide inaplicar las normas que considere el Despacho vulneran los derechos fundamentales. En consecuencia, liquidar debidamente la prima de antigüedad, consagrada en el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004 en la asignación de retiro. Consecuente con ello, se ordene el pago efectivo e indexado de los dineros correspondientes a la diferencia que resulte entre las sumas liquidadas y canceladas. A su vez, incluya los intereses moratorios, además de las costas y agencias en derecho, conforme a los artículos 188 a 192 (50001333300220190036100_ACT_CONSTANCIA SECRETARIAL_16-07-2020 10.06.39 A.M..PDF)

1.2. Fundamentos fácticos y jurídicos en que se fundamenta la demanda.

El señor FRANKY ERNEY RUIZ REYES obtuvo asignación de retiro por haber sido miembro activo del Ejército Nacional en calidad de soldado profesional por 20 años, 6 meses y 29 días, según Resolución No 1469 del 04 de marzo de 2019, proferida por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL, dentro de sus elementos a resaltar, se tiene que fue efectiva a partir del 28 de febrero de esa anualidad,

¹ POR MEDIO DE LA CUAL SE REFORMA EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO -LEY 1437 DE 2011- Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES EN MATERIA DE DESCONGESTIÓN EN LOS PROCESOS QUE SE TRAMITAN ANTE LA JURISDICCIÓN



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

siendo reconocido el 70% del salario mensual² del inc. 2 del Decreto 1794 de 2000, adicionado con un 38.5% de la prima de antigüedad y, el 23% del subsidio familiar devengado en actividad, conforme al art. 16 del Decreto 4433 de 2004 y Decreto 1161 del 24 de junio de 2014 (50001333300220190036100_ACT_CONSTANCIA SECRETARIAL_16-07-2020 10.06.39 A.M..PDF).

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares - CREMIL presentó oposición a las súplicas del libelo y los hechos, en cuanto a estos últimos, hicieron salvedad en la reclamación administrativa. Presenta como antecedentes el reconocimiento y pago de asignación de retiro a favor del demandante, a su vez, acepta que el antes mencionado reclamó en sede administrativa la reliquidación de la partida computable de la prima de antigüedad. Después de varias cavilaciones, estima que se debe aplicar el artículo 102 de la Ley 1437 de 2011, precepto legal que define la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado. En relación a las causales de anulación consagradas en el artículo 137 de la Ley antes citada, se encuentran alejadas para el caso en estudio, en especial, la falsa motivación. Pide denegar la condena en costas y agencias en derecho, toda vez que han actuado dentro de la Ley, sin dilación y/o temeridad (50001333300220190036100_ACT_CONTESTACION DEMANDA_12-11-2020 6.00.26 P.M..PDF).

3. ALEGACIONES DE LAS PARTES³

3.1. Parte demandante: estima que ha elevado 3 pretensiones, entre ellas está el ajuste de la asignación salarial, la reliquidación de la prima de antigüedad y la inclusión del subsidio familiar, desarrollando las dos primeras, con ello, pidió acceder a las súplicas del libelo (11AGREGARMEMORIAL.PDF).

3.2. Parte demandada: La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL, presenta desde el inicio una voluntad de solucionar de común acuerdo la controversia, en aras de materialización de la propuesta, desarrolla el protocolo y/o procedimiento a seguir para finiquitar la contienda, para una mejor comprensión del argumento de defensa se plasma textualmente la resolución al caso en concreto por parte de la entidad demandada así:

“Se recomienda al comité de conciliación de la entidad, CONCILIAR el presente asunto bajo los siguientes parámetros:

1. Capital: Se reconoce en un 100%.

² Decreto 2451 del 27 de diciembre de 2018

³ Con providencia del 19 de mayo de 2021, se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para presentar los alegatos finales. Tyba: 09AUTOCONCEDETERMINO.PDF



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

2. Indexación: Será cancelada en un porcentaje 100%⁴.
3. Pago: El pago se realizará dentro de los 10 meses contados a partir de la radicación de pago en la entidad o antes, sujeto a la disponibilidad presupuestal.
4. Intereses: No aplica
5. Costas y agencias en derecho: Considerando que el proceso termina con la conciliación, las partes acuerdan el desistimiento de este concepto.
6. El pago de los anteriores valores está sujeto a la prescripción trienal, de conformidad con el auto aclaratorio de la sentencia de unificación de fecha 10 de octubre de 2019⁵.

Bajo estos parámetros se entiende que la conciliación es total frente a la pretensión de reliquidación de prima de antigüedad"

Esta posición se encuentra avalada por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado – ANDJE, en caso de desatender la propuesta conciliatoria, ellos darán acatamiento a lo decidido por el Juzgado.

Continúa el escrito con el tema de prescripción, indicando que es trienal, conforme a la aclaración dada por el Consejo de Estado dentro de la sentencia de unificación.

Para culminar, pide abstenerse de imponer condenas en costas y agencias en derecho y además, acojan sus argumentos (12AGREGARMEMORIAL.PDF Y 13AGREGARMEMORIAL.PDF).

3.3. Ministerio Público, asumió posición pasiva.

II. CONSIDERACIONES.

1. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico se centra en determinar si la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL, al incluir la partida computable denominada prima de antigüedad, dentro de la asignación de retiro del demandante, aplicó incorrectamente el artículo 16 del Decreto No 4433 de 2004.

2. PRESUPUESTOS DEL PRESENTE MEDIO DE CONTROL

2.1. Competencia

⁴ Habida cuenta que el ordinal séptimo de la sentencia de unificación del Consejo de Estado plurireferida, confirmó en lo demás la sentencia de primera instancia, se entiende que el capital deberá ser indexado en un 100%

⁵ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Bogotá, D.C., diez (10) de octubre de dos mil diecinueve (2019), resolvió solicitudes de adición y aclaración de sentencia SUJ-015-CE-S2-2019, en dicha sentencia se definió: "En conclusión, se considera procedente aclarar la sentencia proferida el día 25 de abril de 2019, en el sentido de indicar que la regla de prescripción aplicable a la asignación de retiro de los soldados profesionales es la trienal, contenida en el artículo 43 del Decreto 4433 de 2004."



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Este Despacho Judicial es competente para conocer del presente asunto, en virtud del numeral 2° del artículo 155 de la Ley 1437 de 2011, pues la pretensión mayor no excede los 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, y la última unidad se encuentra en esta jurisdicción territorial, lo cual se aviene a lo previsto en el artículo 156 numeral 3° ibídem.

2.2. Ejercicio oportuno del medio de control

Se pretende la nulidad de un acto administrativo que contiene la negación de prestaciones periódicas, por consiguiente, se pueden demandar en cualquier tiempo, conforme al literal c) numeral 1 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, por ende, no operó la caducidad.

2.3. Legitimación en la causa.

Por ACTIVA concurre a reclamar el señor FRANKY ERNEY RUIZ REYES, en su condición de exsoldado profesional.

Por PASIVA, como parte demandada fue llamado a responder la NACIÓN – CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, persona jurídica legitimada para comparecer al proceso.

3. CONSIDERACIONES NORMATIVAS Y JURISPRUDENCIALES

Para resolver el problema jurídico se abordarán los siguientes aspectos: i) análisis jurídico y jurisprudencial y ii) caso concreto, conforme a lo dispuesto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

i) Análisis jurídico y jurisprudencial

LIQUIDACIÓN DE LA ASIGNACIÓN DE RETIRO – INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 16 DEL DECRETO 4433 DE 2004.

El artículo 16 del Decreto 4433 de 2004 establece la constitución de la asignación de retiro de los soldados profesionales, así:

“ARTÍCULO 16. ASIGNACIÓN DE RETIRO PARA SOLDADOS PROFESIONALES. Los soldados profesionales que se retiren o sean retirados del servicio activo con veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta a que por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, se les pague una asignación mensual de retiro, equivalente al setenta por ciento (70%) del salario mensual indicado en el numeral 13.2.1, adicionado con un treinta y ocho punto cinco por ciento (38.5%) de la prima de antigüedad. En todo caso, la asignación mensual de retiro no será inferior a uno punto dos (1.2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.”



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

De la norma en comento, se tiene que los soldados profesionales que sean retirados o que se retiren y que cumplan 20 años de servicio tienen derecho a acceder al reconocimiento de una asignación mensual de retiro, siendo que, en lo que respecta a las partidas computables para su liquidación y los porcentajes que se toman de los mismos, señala que la asignación de retiro corresponde al 70% del salario mensual que se indica en el artículo 13.2.1 de la norma en cita, y a este resultado se debe adicionar el 38.5% de la prima de antigüedad, es decir, el 70% no se aplica sobre la prima de antigüedad, sino exclusivamente sobre el salario mensual.

En el pronunciamiento efectuado e identificado como: **CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA, CONSEJERO PONENTE: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, Bogotá D.C., veinticinco (25) de abril de dos mil diecinueve (2019), Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, Radicación: 85001-33-33-002-2013-00237-01 (1701-2016), Demandante: JULIO CÉSAR BENAVIDES BORJA, Demandado: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, Temas: Sentencia de unificación, asignación de retiro soldados profesionales. Naturaleza jurídica de la asignación de retiro. Régimen de asignación de retiro de los soldados profesionales. Partidas computables que deben tenerse en cuenta para la liquidación de la asignación de retiro de los soldados. Reglas para la inclusión del subsidio familiar como partida computable en la asignación de retiro de los soldados profesionales. Legitimación de CREMIL para decidir sobre el reajuste de la asignación de retiro. Forma de liquidar la asignación de retiro de los soldados profesionales. Interpretación del artículo 16 del Decreto 4433 de 2004. Cómputo de la prima de antigüedad. Porcentaje de liquidación de la asignación de retiro de soldados profesionales. Inaplicación de los incrementos previstos por el Decreto 991 de 2015. - SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA SUJ-015-CE-S2-2019**, precisó:

“240. Todo lo anterior lleva a concluir que el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004 debe interpretarse de la siguiente forma:

$(\text{Salario} \times 70\%) + (\text{salario} \times 38.5\%) = \text{Asignación de Retiro}.$

241. Adicionalmente, es menester precisar que conforme lo visto en precedencia el salario básico mensual que debe tenerse en cuenta para este cálculo, en el caso de quienes fueron soldados voluntarios y posteriormente se incorporaron como profesionales, será el equivalente a un salario mínimo adicionado en un 60%, por lo expuesto en el punto anterior.”

En resumen, la sentencia de unificación en mención cerró toda discusión de otras partidas computables para los soldados profesionales así:

“**Primero:** Unificar la jurisprudencia del Consejo de Estado en el sentido de precisar lo siguiente:



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

1. En virtud de la correspondencia que debe existir, las partidas para liquidar la asignación de retiro son las mismas sobre las cuales el legislador o el gobierno en uso de sus facultades constitucionales o legales fijen el correspondiente aporte a cargo de los miembros de la Fuerza Pública.

En ese orden, las partidas computables para la asignación de retiro de los soldados profesionales son únicamente las siguientes:

1.1. Aquellas enlistadas de manera expresa en el artículo 13.2 del Decreto 4433 de 2004, esto es, el salario mensual y la prima de antigüedad.

1.2. Todas aquellas partidas que el legislador o el gobierno en uso de sus facultades constitucionales o legales lo disponga de manera expresa, respecto de las cuales, en atención a lo establecido en el Acto Legislativo núm. 1 de 2005, a los artículos 1 y 49 de la Constitución Política y a los numerales 3.3. y 3.4 de la Ley 923 de 2004 deben realizarse los correspondientes aportes.”

Bajo los lineamientos antes esbozados se resolverá la controversia.

ii) Caso concreto

Descendiendo al caso concreto, se tiene que el señor FRANKY ERNEY RUIZ REYES goza de asignación de retiro, por haber cumplido los requisitos para acceder a esa prestación pensional al haber prestados sus servicios como soldado profesional en el Ejército Nacional, en la condición anterior, solicitó a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL, ajustar la prima de antigüedad conforme al artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, obteniendo de la entidad respuesta negativa a través del oficio No 1275755 CONSECUTIVO 75942 del 30 de agosto del 2019. Sin embargo, el demandante también demandó el acto administrativo de reconocimiento y pago de la asignación de retiro en forma parcial, por el tema de la prima de antigüedad.

El demandante desarrolla el concepto de violación en el artículo 4 de la Constitución Política de Colombia, enunciando y afirmando la configuración de una desviación de poder en el presente caso, debido a que la entidad demandada ha desconocido la Constitución, la Ley y la abundante jurisprudencia, siendo temeraria su posición al resolver la súplica de ajustar la asignación pensional, según el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011

La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL, contestó el libelo y presentó alegatos de conclusión, en ambos memoriales de defensa se opuso a las pretensiones de la demanda.

Para probar su derecho prestacional, el demandante allegó con el libelo la hoja de servicios No 3-17357075, en la que se observa lo siguiente:



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Partidas computables prestaciones unitarias			Partidas computables pensión o asignación retiro		
Descripción	Porc.	Valor	Descripción	Porc.	Valor
Sueldo básico		1.249.988,00 ⁶	Sueldo básico		Sin datos
Prima de antigüedad soldado profe	58.50	731.243.190	Prima de antigüedad soldado profe	Sin datos	Sin datos
(...)			Sub - Fliar		
			(...)		

Al igual que la Resolución de reconocimiento y pago de la asignación de retiro, en ella se plasmó un cuadro de la liquidación de la prestación así:

Liquidación	Porcentaje	Valor
Sueldo básico (SMMLV+60%)		\$1.324.986.00 ⁷
	70.00%	\$927.490.00
Prima de antigüedad	38.50%	\$357.084.00
Subsidio familiar	23.00%	\$213.323.00
	Valor Asignación	\$1.497.897.00

Es decir, la entidad demandada obtuvo el 38.5% de la prima de antigüedad de la suma de \$927.490, cifra arrojada del 70% del sueldo básico, por lo que le impuso doble gravamen, de paso, esa operación aritmética contraviene lo señalado por el Consejo de Estado en su sentencia de unificación sobre el tema de la debida aplicación y correcta liquidación de la prima tantas veces mencionada, por consiguiente, el Despacho accederá a declarar la nulidad como la solicitó en la demanda.

PRESCRIPCIÓN

En el presente caso, es imposible la configuración del fenómeno de prescripción, toda vez que CREMIL reconoció la asignación de retiro con la Resolución No 1469 del 04 de marzo de 2019, la cual surtió efectos a partir del 28 de febrero de 2019. Posteriormente el demandante solicitó a la entidad demandada la reliquidación de su derecho prestacional el día 12 de agosto de 2019, siendo impetrado el medio de control el 25 de noviembre de 2019.

CUMPLIMIENTO DE LA CONDENA

Se ordenará el pago de las diferencias que resulten entre lo que se ha venido pagando y lo que aquí se ordena reconocer. Las sumas resultantes deberán ser actualizadas de acuerdo con la siguiente fórmula:

⁶ Decreto 2269 del 30 de diciembre de 2017, por medio del cual se fijó el salario mínimo a partir del 01 de enero de 2018, en el artículo 1. Adicionándole el 60% = (\$781.242+\$459.745,2)
⁷ Decreto 2451 de 2018, fijó el salario mínimo a partir del 01 de enero de esa anualidad en la suma de \$828116+\$496869,6(60%)=1.324.986,00



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

$$R = RH \times \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

SOBRE COSTAS

Al respecto, el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 indica que salvo en los procesos donde se ventile un interés público habrá condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

Teniendo en cuenta la postura esbozada por la Sección Segunda del Consejo de Estado respecto al tema de la condena en costas⁸, según la cual, se deben valorar aspectos objetivos relacionados con su causación, tal como lo establece el Código General del Proceso; pues consideró el alto tribunal que una de las variaciones que introdujo el CPACA fue cambiar del criterio subjetivo que predicaba el CCA, al objetivo, y en ese entendido, en toda sentencia se debe disponer sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.^r

Considerando que en el caso bajo estudio se decidió un asunto de carácter laboral, cuya controversia fue de puro derecho, el cual no causó expensas que justifique la imposición de costas, el Despacho se abstendrá de condenar en costas.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD en forma total el oficio No 1275755 CONSECUTIVO 75942 del 30 de agosto del 2019, con el cual se negó al demandante la reliquidación y ajuste de la prima de antigüedad, documento signado por la Coordinadora Grupo Centro Integral de Servicio al Usuario y, en forma parcial la Resolución No 1469 del 04 de marzo de 2019, en su numeral primero, en lo concerniente a forma como se liquidó la prima de antigüedad.

SEGUNDO: CONDENAR a la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**, a título de restablecimiento del derecho, a reliquidar y pagar la asignación de retiro del señor FRANKY ERNEY RUIZ REYES, identificado con C.C. 17.357.075, desde

⁸ Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección A, Consejero Ponente William Hernández Gómez, Radicado 1300123330000130002201 (12912014), Sentencia del 7 de abril de 2016.
Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección B, Consejero Ponente Carmelo Perdomo Cuéter, Radicado 54001-23-33-000-2012-00180-01(1706-15), Sentencia del 19 de enero de 2017.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

el 28 de febrero de 2019, la prima de antigüedad de conformidad al artículo 16 del Decreto No 4433 de 2004, siendo la base el salario mensual de la asignación de retiro, de ahí, se extrae el 38.5% para obtener la partida computable prima de antigüedad, operación reiterada por el Consejo de Estado en la descrita sentencia de unificación arriba mencionada $\ll(\text{Salario} \times 70\%) + (\text{salario} \times 38.5\%) = \text{Asignación de Retiro}\gg$.

TERCERO: Declarar no configurado el fenómeno de prescripción.

CUARTO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO: Sin condena en costas.

SEXTO: La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares deberá efectuar los ajustes de valor sobre las sumas que resulten a favor del demandante según el IPC de conformidad con el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011 y dar cumplimiento a estas decisiones en los términos de los artículos 192 y 195 ibídem.

SÉPTIMO: Una vez ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría y a costa de la parte interesada, expídanse copias que sean solicitadas, y devuélvase el remanente de la suma que se ordenó consignar por concepto de gastos del proceso, si a ello hubiere lugar, dejando constancia de dicha entrega y archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firmado Por:

LICETH ANGELICA RICAURTE MORA

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 002 SIN SECCIONES ADMINISTRATIVO DE VILLAVICENCIO

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

074be21afcce24366a39655010419aaf017a1b246ab39da7c2d752ddd5c53785

Documento generado en 24/06/2021 06:07:12 AM

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>