

Señor

JUEZ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ, D.C. – REPARTO -
E. S. D.

REF: MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: JOSE ADZALON ANGULO QUIÑONEZ
DEMANDADO: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES

CARMEN LIGIA GÓMEZ LÓPEZ, mayor de edad, vecina y domiciliada en esta ciudad, identificada con la cédula de ciudadanía No. 51.727.844 de Bogotá, abogada, con Tarjeta Profesional No. 95.491 del C. S. de la J., obrando conforme al poder conferido por el Soldado Profesional ® JOSE ADZALON ANGULO QUIÑONEZ, mayor de edad, vecino y domiciliado en esta ciudad, en ejercicio del Medio de Control consagrado en el Artículo 138 del Decreto 1437 del 2011, denominado NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, respetuosamente comparezco ante Usted, Señor Juez, para formular demanda en contra de LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, entidad debidamente representada por el Señor General ® RODOLFO TORRADO QUINTERO, o por quien haga sus veces, para que previos los trámites del juicio ordinario, surtido con citación y audiencia del señor Agente del Ministerio Público, se disponga mediante Sentencia definitiva las pretensiones que a continuación se señalan:

I. DECLARACIONES Y CONDENAS:

1. Que se declare la NULIDAD de los Actos Administrativos conformados por los oficios No. 0074007 de fecha 11 de Diciembre de 2013, en virtud del cual se negó el reajuste de la asignación de retiro devengada por el demandante y No. 0002422 de fecha 17 de Enero de 2014, mediante el cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra de la decisión inicial, quedando debidamente agotada la vía gubernativa.

2. Que como consecuencia de la anterior declaración y, a título de restablecimiento del Derecho, se condene a LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, al reconocimiento y pago a favor del DEMANDANTE, del reajuste de la asignación de retiro a que tiene derecho con fundamento en las siguientes causales, las cuales sustento más adelante:

2.1. REAJUSTE POR INDEBIDA APLICACIÓN DE LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 16 DEL DECRETO 4433 DEL 31 DE DICIEMBRE DE 2004, EN CONCORDANCIA CON LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 13.2.1. DE LA MISMA NORMA Y EN EL INCISO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 1º DEL DECRETO 1794 DE 2000, TODA VEZ QUE SE INCURRE EN ERROR AL EFECTUAR EL CALCULO DEL VALOR DE LA ASIGNACIÓN POR RETIRO, AL TOMAR EQUIVOCADAMENTE LOS FACTORES Y PORCENTAJES A LIQUIDAR AFECTANDO DOBLEMENTE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD.

2.2. REAJUSTE POR FALTA DE APLICACIÓN DE LO ESTABLECIDO EN EL PARÁGRAFO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 1º DEL DECRETO 1794 DEL 14 DE SEPTIEMBRE DE 2000, YA QUE SE ESTÁ TOMANDO EL SALARIO MÍNIMO LEGAL VIGENTE INCREMENTADO SOLO EN UN 40%, CUANDO LA NORMA ESTABLECE QUE PARA LOS SOLDADOS QUE A 31 DE DICIEMBRE DE 2000 OSTENTABAN LA CALIDAD DE VOLUNTARIOS, COMO ES EL CASO DEL

DEMANDANTE, LA ASIGNACIÓN SALARIAL MENSUAL SE DEBE LIQUIDAR CON BASE EN EL SALARIO MÍNIMO LEGAL VIGENTE INCREMENTADO EN UN 60%.

2.3. REAJUSTE POR VIOLACION DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA IGUALDAD CONSAGRADO EN EL ARTÍCULO 13 DE LA CONSTITUCION NACIONAL, AL DEJAR DE INCLUIR EL SUBSIDIO FAMILIAR COMO PARTIDA COMPUTABLE PARA LA ASIGNACIÓN DE RETIRO DE LOS SOLDADOS PROFESIONALES, ENTRE ELLOS EL DEMANDANTE, CUANDO A TODOS LOS DEMÁS MIEMBROS DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL ASÍ COMO DE LAS FUERZAS MILITARES, TANTO CIVILES COMO MILITARES Y DE POLICIA, SE LES TIENE EN CUENTA COMO FACTOR EN LA LIQUIDACIÓN DE LA ASIGNACIÓN DE RETIRO RESPECTIVA.

3. Que se disponga el pago del REAJUSTE del retroactivo pensional desde la fecha de reconocimiento de la asignación de retiro y hasta su inclusión en nómina de pagos.

4. Que se disponga el pago de la indexación sobre todos los valores adeudados a mi representado.

5. Que se disponga el pago de los intereses de mora sobre todos los valores adeudados a mi representado.

6. Que se condene en COSTAS a la entidad demandada.

Las anteriores peticiones se fundamentan en los siguientes:

II. HECHOS Y OMISIONES QUE SIRVEN DE FUNDAMENTO :

A. ANTECEDENTES:

1. El señor JOSE ADZALON ANGULO QUIÑONEZ, ingresó al Ejército Nacional el 19 de Octubre de 1989 en condición de Soldado Regular.

2. Al terminar el servicio militar obligatorio el demandante fue aceptado como soldado voluntario del Ejército Nacional a partir del 01 de Agosto de 1992 y para el mes de Diciembre del año 2000 ostentaba esta condición.

3. En condición de soldado voluntario la vinculación del demandante al Ejército Nacional estuvo regida por los parámetros establecidos en la Ley 131 de 1985.

4. Por decisión del Ejército Nacional el Demandante, al igual que todos los soldados voluntarios, pasaron a ser denominados soldados profesionales a partir del 1º de Noviembre de 2003, fecha a partir de la cual su vinculación estuvo regida por los Decretos 1793 y 1794 de 2000 y posteriormente por el Decreto 4433 del 31 de Diciembre de 2004.

5. El Demandante estuvo vinculado al Ejército Nacional durante más de veinte (20) años, lo que le otorgó el derecho a disfrutar de una asignación de retiro a cargo de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, la cual le fue reconocida mediante Resolución No. 5196 proferida el 20 de Octubre de 2011.

6. El Demandante me confirió poder para representarlo.

B. DEL REAJUSTE RECLAMADO:

I. REAJUSTE POR INDEBIDA APLICACIÓN DE LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 16 DEL DECRETO 4433 DEL 31 DE DICIEMBRE DE 2004, EN CONCORDANCIA CON LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 13.2.1. DE LA MISMA NORMA Y EN EL INCISO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 1º DEL DECRETO 1794 DE 2000, TODA VEZ QUE SE INCURRE EN ERROR AL EFECTUAR EL CALCULO DEL VALOR DE LA ASIGNACIÓN POR RETIRO, AL TOMAR EQUIVOCADAMENTE LOS FACTORES Y PORCENTAJES A LIQUIDAR.

1. El artículo 16 del Decreto 4433 del 31 de Diciembre de 2004, establece:

*“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.”* (se resalta).

2. La norma transcrita no requiere mayor esfuerzo para su interpretación ni para su aplicación y resulta muy clara para determinar, a partir de lo establecido, el monto de la asignación mensual de retiro a que tiene derecho mi representado.

3. Para realizar un ejemplo sencillo y claro de la forma CORRECTA como se debe aplicar la norma citada, tomaremos el caso de uno de los Soldados Profesionales que fueron retirados con novedad fiscal 30 de Junio de 2010, cuyo reconocimiento de la asignación de retiro se produjo recientemente, así:

SUELDO BÁSICO (2010):	\$721.000.00
70% DEL SUELDO BÁSICO	\$ 504.700.00
MAS 38.5% DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD:	\$ 277.585.00
ASIGNACIÓN DE RETIRO	\$ 782.285.00

4. Revisada la Resolución proferida respecto de mi representado y la proyección de la asignación de retiro, se encuentra que la formula que decide aplicar la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES para determinar el monto de la asignación de retiro, es la siguiente:

SUELDO BASICO		\$721.000.00
PRIMA DE ANTIGÜEDAD:	38.50%	\$277.585.00
SUBTOTAL		\$998.585.00
PORCENTAJE LIQUIDACIÓN	70.00%	
ASIGNACIÓN DE RETIRO		\$699.010.00
		=====

5. Como se observa la fórmula aplicada no atiende lo establecido en el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004 y por el contrario decide aplicar un doble

porcentaje a la prima de antigüedad, pues en primer lugar se toma el 38.5% sobre éste rubro y se adiciona al 100% del sueldo básico y al total se le saca el 70%, es decir que a la prima de antigüedad se le saca un doble porcentaje, primero el 38.5% y al valor resultante se le saca también el 70%, causando un grave perjuicio a mi representado.

6. Al aplicar en forma indebida la norma citada, se genera una diferencia a favor de mi representado de OCHENTA Y TRES MIL DOSCIENTOS SETENTA Y CINCO PESOS (\$83.275.00) MENSUALES para el año 2010, lo que constituye una diferencia importante dada la cuantía de la asignación de retiro, que actualmente está devengando.

7. Resulta evidente que la diferencia obedece a una aplicación indebida de la norma, por lo que se debe realizar la corrección solicitada a fin garantizar al reclamante una asignación justa que obedezca a los parámetros legalmente establecidos y que le garantice una subsistencia congrua.

II. REAJUSTE POR FALTA DE APLICACIÓN DE LO ESTABLECIDO EN EL PARÁGRAFO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 1º DEL DECRETO 1794 DEL 14 DE SEPTIEMBRE DE 2000, YA QUE SE ESTÁ TOMANDO EL SALARIO MÍNIMO LEGAL VIGENTE INCREMENTADO SOLO EN UN 40%, CUANDO LA NORMA ESTABLECE QUE PARA LOS SOLDADOS QUE A 31 DE DICIEMBRE DE 2000 OSTENTABAN LA CALIDAD DE VOLUNTARIOS, LA ASIGNACIÓN SALARIAL MENSUAL SE DEBE LIQUIDAR CON BASE EN EL SALARIO MÍNIMO LEGAL VIGENTE INCREMENTADO EN UN 60%.

1. Mediante Decreto 1793 del 14 de Septiembre de 2000, se creó el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares.

2. Como ya se manifestó, mi representado se encontraba vinculado al Ejército Nacional con anterioridad al 31 de Diciembre de 2000, y dejó de ser denominado Soldado Voluntario para ser nominado como Soldado profesional a partir del 1º de Noviembre de 2003.

3. A pesar del cambio de nominación, mi representado continuó cumpliendo exactamente las mismas funciones que desempeñaba como soldado voluntario, sin que por este hecho hubiese tenido ningún tipo de diferencia con las labores que realizaba antes del 1º de Noviembre de 2003.

4. De otra parte, el artículo 38 del citado Decreto 1793 de 2000, regula:

“Régimen salarial y prestacional. El Gobierno Nacional expedirá los regímenes salarial y prestacional del soldado profesional, con base en lo dispuesto por la Ley 4 de 1992, sin desmejorar los derechos adquiridos.”

5. El régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares fue establecido mediante Decreto 1794 del 14 de Septiembre de 2000.

6. En el artículo 1º de este Decreto se reglamentó:

“Artículo 1º: Asignación salarial mensual: Los soldados profesionales que se vinculen a las Fuerzas Militares devengarán un (1) salario mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un cuarenta por ciento (40%) del mismo salario.

*Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo del artículo siguiente, **quienes al 31 de diciembre del año 2000 se encontraban como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%).***” (se resalta)

7. Mi representado ostentó la condición de soldado voluntario de conformidad con lo establecido en la Ley 131 de 1985, y a 31 de Diciembre de 2000 se desempeñaba bajo esta condición, es decir que adquirió el derecho a devengar un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%, de acuerdo con la norma transcrita.

8. Lo anterior, si se tiene en cuenta que en su condición de soldado voluntario devengaba exactamente este mismo salario, de conformidad con lo establecido en el artículo 38 del Decreto 1793 de 2000, y cumpliendo los preceptos de la Ley 4 de 1992, su salario no podía ser desmejorado, es decir que debían continuar devengando en la misma proporción en que lo venían haciendo.

9. A pesar de lo anterior y sin considerar los principios constitucionales establecidos en el artículo 53 de la Carta Magna, a partir de la fecha en que se denominó el grado de mi representado como “soldado profesional” se disminuyó su asignación mensual en un 20%, contrariando las normas y principios antes expuestos.

10. Este hecho influyó de manera absoluta en el reconocimiento de la asignación por retiro, porque en el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, al establecer los factores a computar para determinar el monto de la asignación por retiro se remite a lo establecido en el artículo 13.2.1. ibídem, norma ésta que dispone:

“Salario mensual en los términos del inciso primero del artículo 1º del Decreto-ley 1794 de 2000.”

Esta norma resulta aplicable únicamente para aquellos soldados profesionales que se incorporaron a la Institución con posterioridad al año 2000, es decir, a la entrada en vigencia de los Decretos 1793 y 1794 del 14 de Septiembre de 2000.

11. Lo anterior, es absolutamente claro, si se tiene en cuenta que para mi representado no se puede desconocer y mucho menos omitir lo reglado en el inciso segundo del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000, que regula:

*“Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo del artículo siguiente, **quienes al 31 de diciembre del año 2000 se encontraban como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%).***” (se resalta)

12. Las normas citadas se deben aplicar en consonancia con los principios Constitucionales a la igualdad, a la remuneración mínima, vital y móvil, y al respeto por los derechos adquiridos consagrados en los artículos 13, 53 y 58 de la Carta Magna.

13. Así mismo se debe tener en cuenta lo reglado en el artículo 38 del Decreto 1793 de 2000 antes citado y que establece con claridad que se deben respetar los derechos adquiridos y atender lo dispuesto en la Ley 4 de 1992, por lo que no se puede desconocer la asignación salarial mensual a que tuvo derecho el Soldado Profesional que represento desde su ingreso a la Institución.

14. Por todas las razones expuestas es absolutamente claro, que para efectos de establecer el monto de la asignación por retiro se debe tomar en consideración el salario mínimo incrementado en un 60% y ya sobre éste valor, se tomará el porcentaje (70%) establecido en el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, adicionado con el 38.5% de la prima de antigüedad, respetando así las garantías y principios tanto de orden Constitucional como Legal, a fin de garantizar a mi representado una asignación de retiro que le permita siquiera cubrir sus necesidades básicas.

III. REAJUSTE POR VIOLACION DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA IGUALDAD CONSAGRADO EN EL ARTÍCULO 13 DE LA CONSTITUCION NACIONAL, AL DEJAR DE INCLUIR EL SUBSIDIO FAMILIAR COMO PARTIDA COMPUTABLE PARA LA ASIGNACIÓN DE RETIRO DE LOS SOLDADOS PROFESIONALES, CUANDO A TODOS LOS DEMÁS MIEMBROS DE LAS FUERZAS MILITARES, TANTO CIVILES COMO MILITARES Y DE POLICIA, SE LES TIENE EN CUENTA COMO FACTOR EN LA LIQUIDACIÓN RESPECTIVA.

1. La Constitución Nacional de 1991, establece el **DERECHO A LA IGUALDAD**, en su artículo 13 en los siguientes términos:

“ARTICULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”

2. Para el presente caso, resulta evidente la vulneración del derecho a la igualdad de mi representado, si se tiene en cuenta que en el artículo 13 del Decreto 4433 de 2004, se establece:

“Artículo 13. Partidas computables para el personal de las Fuerzas Militares. La asignación de retiro, pensión de invalidez, y de sobrevivencia, se liquidarán según corresponda en cada caso, sobre las siguientes partidas así:

13.1 Oficiales y Suboficiales:

13.1.1. Sueldo básico

13.1.2. Prima de actividad

13.1.3. Prima de Antigüedad

13.1.4. Prima de estado mayor

13.1.5. Prima de vuelo, en los términos establecidos en el artículo 6º del presente Decreto.

13.1.6. Gastos de representación para Oficiales Generales o de Insignia

13.1.7. Subsidio Familiar en el porcentaje que se encuentra reconocido a la fecha de retiro.

13.1.8. Duodécima parte de la Prima de Navidad liquidada con los últimos haberes percibidos a la fecha fiscal de retiro.

13.2 Soldados Profesionales:

13.2.1. Salario mensual en los términos del inciso primero del artículo 1º del Decreto-ley 1794 de 2000.

13.2.2. Prima de antigüedad en los porcentajes previstos en el artículo 18 del presente decreto.

Parágrafo...

3. La diferencia planteada también se observa al analizar el artículo 23 del mismo Decreto 4433 de 2004, norma que establece la Asignación de Retiro, la pensión de invalidez y la pensión de sobrevivencia para el personal de la Policía Nacional, en los siguientes términos:

“Artículo 23. Partidas computables. La asignación de retiro, la pensión de invalidez, y la pensión de sobrevivencia a las se refiere el presente decreto del personal de la Policía Nacional, se liquidarán según corresponda en cada caso, sobre las siguientes partidas así:

23.1 Oficiales, Suboficiales y Agentes

23.1.1 Sueldo básico.

23.1.2 Prima de actividad.

23.1.3 Prima de antigüedad.

23.1.4. Superior de Prima de academia.

23.1.5 Prima de vuelo, en los términos establecidos en el artículo 6 ° del presente decreto.

23.1.6 Gastos de representación para Oficiales Generales.

23.1.7 **Subsidio familiar en el porcentaje se encuentre reconocido a la fecha de retiro.**”

4. Es claro que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares no incluyó como partida para establecer el monto de la asignación de retiro el subsidio familiar devengado por el demandante en aplicación de lo establecido en la norma citada.

5. Sin embargo se debe aplicar la EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD con relación al numeral 13.2 del artículo 13 del Decreto 4433 de 2004, por ser abiertamente contraria a lo establecido en los Artículos 13 y 53 de la Constitución Nacional.

6. Como se observa los soldados profesionales, entre ellos mi representado, se encuentran en desigualdad de condiciones, porque para los oficiales y suboficiales del Ejército Nacional, para los miembros de la Policía Nacional, e incluso para todo el personal civil del Ministerio de Defensa Nacional, se incluye como partida computable para la asignación de retiro el subsidio familiar.

7. Es decir que el Soldados Profesionales son los UNICOS miembros al servicio del Ministerio de Defensa que no devengan en su asignación de retiro el SUBSIDIO FAMILIAR, sin tomar en consideración que también son los únicos miembros que tienen la obligación de enfrentar directamente la guerra y todos sus vejámenes.

8. Los Soldados Profesionales presentan una grave desmejora en sus ingresos con la decisión del Ejército Nacional de disponer su baja, toda vez que estando activos, reciben una remuneración mensual que supera la suma de \$1.800.000.00 y una vez son dados de baja después de servir durante más de veinte años a la Institución, su asignación de retiro queda apenas en \$699.000, suma a la que además, se le practican varios descuentos.

9. La gran mayoría de los soldados profesionales, por no decir todos, sufren durante su vinculación con el ejército Nacional pérdida en su capacidad laboral, lo

que les impide desempeñarse laboralmente con posterioridad a su retiro de la Institución, hecho que los obliga a vivir de la asignación por retiro que les es reconocida por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

10. Además, los Soldados Profesionales, igual que los Oficiales y Suboficiales que prestan sus servicios a las Fuerzas Militares, a pesar de que son dados de baja y de que disfrutan del reconocimiento de su asignación de retiro, deben cumplir exactamente las mismas obligaciones que cuando estaban activos, es decir deben pagar la cuota de vivienda o el arriendo correspondiente, deben cubrir los gastos de alimentación, vestuario, salud y educación de su familia y deben asumir todas las contingencias económicas que se les presenten.

11. No por el hecho de ser soldados profesionales pueden negarse a cumplir con sus obligaciones, ni menos aún dejar de alimentar a sus hijos o a sus esposas, o dejar de brindar un techo o la educación a sus hijos, *igual* que les sucede a los Oficiales, Suboficiales, miembros de la Policía Nacional y Civiles de las Fuerzas Militares, por lo que no se puede explicar el hecho de que a estos si se les continúe pagando su subsidio familiar con posterioridad a su retiro de la Institución y a los Soldados Profesionales que tantos agravios y vejámenes deben soportar mientras están activos se les suspenda su pago.

12. Por todas las razones expuestas, es claro que los SOLDADOS PROFESIONALES tienen derecho al REAJUSTE de la Asignación por retiro, para que en la misma se incluya el subsidio familiar a que tienen derecho en el mismo porcentaje que lo percibían mientras estuvieron en actividad, el cual debe producirse a la mayor brevedad posible para evitar que se les cause un perjuicio irremediable.

13. En la actualidad a muchos de los Soldados Profesionales que se encuentran disfrutando de la asignación de retiro se les ha reconocido y se les está pagando el Subsidio Familiar como consecuencia de decisiones judiciales proferidas a su favor, hecho que deberá ser certificado por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

14. La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares tiene su sede en la ciudad de Bogotá, D. C.

15. El DEMANDANTE agotó el procedimiento previo de conciliación ante la Procuraduría General de la Nación, según se acredita con los documentos que se acompañan.

III. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

1. Constitución Política: Artículos 13, 25, 29, 53 y 58.
2. Código Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011: Artículos 138 y 159 a 195 de este régimen).
3. Ley 4ª de 1992: Artículo 10
4. Decreto 1793 de 2000.
5. Decreto 1794 de 2000.
6. Decreto 4433 de 2004.

CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN:

CON RELACIÓN AL PRIMER REAJUSTE SOLICITADO:

DE LAS NORMAS DE RANGO CONSTITUCIONAL:

Las normas de rango Constitucional citadas se vulneran de manera flagrante por la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES al realizar una liquidación equivocada y desigual de la asignación de retiro del demandante.

Se vulneran por tanto los derechos establecidos en los artículos 25 y 53 de la Constitución Política, que establecen:

“ARTICULO 25. *El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.*

ARTICULO 53. *El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:*

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

El Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna.

La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.

Se desconoce abiertamente el derecho a devengar una pensión justa y acorde con las previsiones legales cuando se dispone realizar una liquidación equivocada del monto de la asignación de retiro, sin tomar en consideración los parámetros legalmente establecidos para el efecto.

NORMAS DE RANGO LEGAL:

DECRETO 4433 DEL 31 DE DICIEMBRE DE 2004 ARTÍCULO 16, norma que establece:

*“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.” (se resalta).*

La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares viola la norma transcrita cuando decide aplicar un doble porcentaje sobre la prima de antigüedad al momento de efectuar la liquidación de la asignación de retiro a que tiene derecho mi representado.

Como ya se demostró y se acredita con las documentales que se encuentran en poder de la Caja demandada que se solicitan como prueba, se efectuó una

liquidación equivocada en detrimento de los derechos del demandante, al aplicar un doble porcentaje a la prima de antigüedad incluida como factor para determinar el monto de la asignación de retiro.

Es así que la Caja decide tomar el 100% del salario básico y a esta suma le adiciona el 38.5% de la prima de antigüedad, luego le saca el 70% indicado en la norma transcrita en lugar de aplicar la fórmula en la forma como se indica allí mismo, liquidación que resulta desfavorable a mi Representado y en general a todos los Soldados Profesionales y que les hace perder una suma cercana a los cien mil pesos mensuales, que significa mucho dinero si se tiene en cuenta que la asignación de retiro apenas asciende a los setecientos mil pesos mensuales, para el año 2011.

Atendiendo los parámetros establecidos en la norma citada, es fácil concluir que para determinar el monto de la asignación de retiro se debe tomar el 70% del salario básico y a esta suma se le debe adicionar el 38.5% de la prima de antigüedad, lo que no ofrece ninguna confusión ni genera mayor dificultad, a pesar de lo cual se dispuso una liquidación contraria a la norma y que afecta doblemente la prima de antigüedad.

CON RELACIÓN AL SEGUNDO REAJUSTE SOLICITADO:

NORMAS DE RANGO CONSTITUCIONAL:

Se vulneran nuevamente los derechos y principios consagrados en la Constitución Política de Colombia de 1991 consagrados en los Artículos citados con anterioridad, al dejar de liquidar la asignación de retiro del DEMANDANTE con el salario a que realmente tenía derecho durante su etapa de actividad militar.

DE LAS NORMAS DE RANGO LEGAL:

De otra parte, el artículo 38 del citado Decreto 1793 de 2000, regula:

*“Régimen salarial y prestacional. El Gobierno Nacional expedirá los regímenes salarial y prestacional del soldado profesional, **con base en lo dispuesto por la Ley 4 de 1992, sin desmejorar los derechos adquiridos.**”*

El régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares fue establecido mediante Decreto 1794 del 14 de Septiembre de 2000, norma que en su artículo 1º regula:

“Artículo 1º: Asignación salarial mensual: Los soldados profesionales que se vinculen a las Fuerzas Militares devengarán un (1) salario mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un cuarenta por ciento (40%) del mismo salario.

*Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo del artículo siguiente, **quienes al 31 de diciembre del año 2000 se encontraban como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%).**”* (se resalta)

El precepto legal citado ofrece absoluta claridad en relación con el monto de la asignación salarial a que tenía derecho el demandante durante su vinculación con el Ejército Nacional y en especial sobre el salario básico que debió devengar.

Mi representado ingresó al Ejército Nacional en condición soldado regular entre los años 1989 a 1991, se desempeñó como soldado voluntario y por tanto su

vinculación estuvo regida por la Ley 131 de 1985, ostentaba esta condición a 31 de Diciembre de 2000 y fue designado como soldado profesional a partir del 1º de Noviembre de 2003, por tanto su situación se enmarca perfectamente y sin lugar a discusiones, en los parámetros establecidos en el inciso segundo del Artículo 1º del Decreto 1794 de 2000.

Por lo anterior es claro y evidente que el último salario que debió devengar el soldado profesional antes de ser retirado del Ejército Nacional debía ser de un salario mínimo legal mensual vigente, incrementado en un 60% y es precisamente sobre este salario básico sobre el cual se debe determinar el monto de la asignación de retiro del reclamante, pues resulta ilógico e ilegal que se liquide sobre un salario inferior y que nunca le correspondió devengar durante su vinculación con la entidad.

CON RELACIÓN AL TERCER REAJUSTE SOLICITADO:

NORMAS DE RANGO CONSTITUCIONAL:

“ARTICULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”

Es así, como se vulnera el Artículo 13 de la Constitución Nacional, toda vez que sin tener en cuenta que para todos y cada uno de los miembros de las Fuerzas Militares y de Policía, así como para el personal civil del Ministerio de Defensa Nacional, se tiene en cuenta al momento de efectuar la liquidación de su asignación de retiro el subsidio familiar, salvo para los soldados profesionales a quienes no se les paga, colocándoles en situación de desigualdad frente a sus compañeros y lo que es peor, sin tener en cuenta que son precisamente los soldados profesionales quienes están obligados a soportar todas las afujías, penurias y vejámenes de la guerra.

Es clara la vulneración de los principios Constitucionales a que tienen derecho los soldados profesionales toda vez que, como ya se demostró, se vulnera su Derecho a la Igualdad, también se violan sus derechos a recibir una remuneración mínima, vital y móvil, y al respeto por los derechos adquiridos.

Es así que se deja de aplicar lo normado en el Régimen Salarial y Prestacional de los Soldados Profesionales con relación a la asignación salarial mensual a que tienen derecho, teniendo en cuenta que su vinculación se produjo bajo los parámetros de la Ley 131 de 1985, vulnerando su derecho a una asignación salarial justa y acorde con las funciones que ejercen, y desconociendo los principios legales que les resultan aplicables.

Los Soldados Profesionales están siendo víctimas de discriminación por parte de la entidad demandada, toda vez que deja de reconocerles los derechos tanto de rango constitucional como legal que les resultan aplicables y por esta razón están

devengado una asignación salarial mensual muy inferior a la que realmente les corresponde.

De acuerdo con lo anterior resulta evidente la violación de los principios y derechos Constitucionales antes citados, razón por la cual mi representado reclama su protección.

CONTROL CONSTITUCIONAL O EXCEPCION DE CONSTITUCIONALIDAD:

El artículo 4º de la Constitución Nacional de 1991, establece:

"Art. 4o.- La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.

Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades."

Así mismo, la Ley 57 de 1887 en su artículo 5º ordena:

"Art. 5o. Cuando haya incompatibilidad entre una disposición constitucional y una legal, preferirá aquella."

Adicionalmente, el artículo 9º de la Ley 153 de 1887 establece:

"Art. 9o. La Constitución es ley reformativa y derogatoria de la legislación preexistente. Toda disposición legal anterior a la Constitución y que sea claramente contraria a su letra o a su espíritu, se desechará como insubsistente."

En efecto, las disposiciones Constitucionales y Legales citadas son claras en establecer que la Constitución por su carácter de Norma de Normas tiene una jerarquía superior a cualquier otro precepto del ordenamiento jurídico. En el caso que nos ocupa es claro que el numeral 13.2 del Artículo 13 del Decreto 4433 de 2004 es inconstitucional por ser contrario a lo ordenado en la Carta Política de 1991.

Pero hay que tener presente que la Excepción de Inconstitucionalidad tiene una forma particular de operar que ha explicado la Corte en su Jurisprudencia, para lo cual nos permitimos transcribir un pequeño aparte de la Sentencia C-600 de 1998, la cual estableció:

"La hipótesis del artículo 4 de la Constitución carece justamente de la nota de la generalidad, puesto que la definición acerca de sí existe o no la incompatibilidad entre la norma inferior y las fundamentales debe producirse en el caso específico, singular, concreto, y en relación con las personas involucradas en el mismo, sin que pueda exceder ese marco jurídico preciso.

*Se habla entonces de un efecto **inter partes**, o circunscrito a quienes tienen interés en el caso. Y la norma inaplicada no se afecta en su vigencia general, aunque, por motivo de la inaplicación, no haya producido efectos en el asunto particular del que se trata.*

La excepción de inconstitucionalidad no ocasiona consecuencias en abstracto, ni puede significar la pérdida de vigencia o efectividad de la disposición sobre la cual recae, ni tampoco se constituye, dentro de nuestro sistema jurídico, en

precedente forzoso para decidir otros casos que, bajo distintas circunstancias, también estén gobernados por aquélla."

Como resultado del texto citado no debe entenderse que la Excepción de Inconstitucionalidad significa que la norma comparada con las directrices Constitucionales quede por fuera del ordenamiento jurídico por el hecho de concluirse su incompatibilidad con disposiciones de la Carta Política, sino que la consecuencia consiste en la inaplicación de la misma para el caso específico y concreto en que se esté exigiendo su cumplimiento, por ejemplo, cuando un particular o un ente de control se dirigen a la autoridad encargada de hacer cumplir la norma para que procedan de conformidad con dicho deber. Es en ese momento y para ese específico caso que la Autoridad puede y debe hacer uso de la figura de la Excepción de Inconstitucionalidad contemplada en el artículo 4º Superior y de esta manera ha de responder a la solicitud elevada.

Así mismo, el H. Consejo de Estado, en Sala Plena, se pronunció mediante Sentencia del 1º de Abril de 1997, con ponencia del H. Magistrado Juan de Dios Montes Hernández, con relación a la EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD en los siguientes términos:

"La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales."

"Puede verse con facilidad que el sistema de control constitucional por vía de excepción se amplió con el nuevo precepto, y, por lo tanto, un acto administrativo, que desde luego es norma jurídica, puede ser inaplicado si viola el estatuto constitucional, aunque haya creado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría."

Definir la Constitución como "Norma de normas" genera consecuencias de suma importancia. Por lo menos las que enseguida precisa la Sala:

"Vincula o afecta a los miembros de la comunidad y a la totalidad del sistema jurídico político. Por esto, el juicio jurídico de razonabilidad jerárquica ha de hacerse comparando, no solamente la ley con la Constitución como sucedía antes de 1991, sino las demás normas jurídicas con ella, para decidir su aplicación preferente, si aquellas desconocen sus preceptos y principios fundamentales."

La Constitución reafirmó la jerarquización del ordenamiento jurídico, del cual se desprende, como corolario lógico, el principio de que una norma superior señala el contenido, la competencia y el procedimiento para la creación de otras normas jurídicas. Son, en otros términos, los principios de validez y eficacia de la norma."

Tal actividad puede multiplicarse en el desarrollo de las funciones inherentes a los órganos de la estructura estatal, hasta llegar a una sentencia, norma jurídica que cierra el sistema, como manifestación de la seguridad jurídica."

De modo que, cuando una norma inferior riñe con la Constitución, ésta tendrá preferencia, y, por consiguiente, la primera es inaplicable para el caso."

Este fue el axioma que orientó, ab initio, la revisión de las leyes por parte de los jueces."

Es claro entonces que el numeral 13.2 del Artículo 13 del Decreto 4433 de 2004, resulta inconstitucional al dejar de incluir como partida computable para la

asignación de retiro el subsidio familiar que devengó el DEMANDANTE durante su vinculación con el Ejército Nacional.

Por tanto, de conformidad con lo establecido en el artículo 4º de la Constitución Política y de acuerdo con los parámetros jurisprudenciales antes citados, se debe inaplicar por inconstitucional la norma antes referida y en su lugar se debe incluir el subsidio familiar como partida computable dentro de la asignación de retiro a que tienen derecho el DEMANDANTE.

Lo anterior es absolutamente claro si se tiene en cuenta que el numeral 13.2 del Artículo 13 del Decreto 4433 de 2004 resulta contrario a lo establecido en el Artículo 13 de la Constitución Política, al vulnerar el derecho a la igualdad del DEMANDANTE frente a los demás miembros activos y retirados del Ministerio de Defensa Nacional.

IV. PETICION DE LAS PRUEBAS QUE PRETENDO HACER VALER A FAVOR DE LA PARTE CONVOCANTE :

I. DOCUMENTALES QUE SE ACOMPAÑAN CON LA PRESENTE SOLICITUD:

1. Poder conferido.
2. Original de la Resolución No. 5196 de fecha 20 de Octubre de 2011, mediante la cual la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares dispuso el reconocimiento de la asignación de retiro al demandante.
3. Original de la reclamación radicada ante la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares el 28 de Noviembre de 2013, con la que se inició el agotamiento de la vía gubernativa.
4. Original del Oficio No. 0074007 de 11 de Diciembre de 2013 mediante el cual se resolvió la petición elevada.
5. Original del recurso de reposición interpuesto contra la decisión anterior, radicado el 16 de Diciembre de 2013.
6. Original del Oficio No. 0002422 de 17 de Enero de 2014 mediante el cual se resolvió el recurso interpuesto y se agotó la vía gubernativa.
7. Certificación tiempo de servicios expedida por el jefe de la oficina de atención al usuario de la Dirección de Personal del Ejército Nacional.
8. Copia de la Ley 131 de 1985
9. Copia del Decreto 1793 del 14 de Septiembre de 2000.
10. Copia del Decreto 1794 del 14 de Septiembre de 2000.
11. Copia del Decreto 4433 del 31 de Diciembre de 2004.
12. Original de la solicitud de Conciliación previa radicada ante la Procuraduría General de la Nación con fecha 07 de Mayo de 2014.
13. Original del Acta de Audiencia de Conciliación Prejudicial de fecha 10 de Junio de 2014, celebrada ante la Procuraduría 194 Judicial I para Asuntos Administrativos de Bogotá, D. C.
14. Original de la Constancia de Agotamiento del Requisito Previo de Procedibilidad de fecha 10 de Junio de 2014 expedida por la Procuraduría 196 Judicial I para Asuntos Administrativos de Bogotá.
15. Original del oficio radicado ante la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares con fecha 24 de Enero de 2014, solicitando copia de los actos administrativos demandados con constancia de notificación y ejecutoria.
16. Original de la Hoja de Servicios No. 3-12918795, del demandante expedida por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

V. C O M P E T E N C I A :

Es Usted, Señor Juez, el competente para darle trámite a la presente demanda, en razón a la cuantía del proceso, al último lugar de prestación de servicios del demandante que lo fue la ciudad de Bogotá, D. C., y porque la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares tiene su sede en la ciudad de Bogotá, D. C. y no tiene sede en otras ciudades del país.

VI. ESTIMACION RAZONADA DE LA CUANTIA:

La cuantía se estima en suma superior a los VEINTIOCHO MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y TRES MILNOVECIENTOS CUARENTA Y DOS PESOS M/CTE., en razón a la liquidación que se adjunta, de acuerdo con la cual lo adeudado al DEMANDANTE por cada uno de los conceptos reclamados asciende a las siguientes sumas de dinero, liquidadas hasta el 30 de Junio de 2014, así:

- | | |
|---|------------------|
| 1. REAJUSTE POR LA INDEBIDA LIQUIDACIÓN DE LA ASIGNACIÓN DE RETIRO AL TOMAR EQUIVOCADAMENTE LOS PORCENTAJES A LIQUIDAR: | \$ 6.856.742.00 |
| 2. REAJUSTE POR LA DIFERENCIA ADEUDADA POR LA DIFERENCIA SALARIAL AL DEJAR DE PAGAR CON EL SALARIO MÍNIMO INCREMENTADO EN UN 60%: | \$ 3.621.200.00 |
| 3. REAJUSTE POR NO INCLUIR EN LA ASIGNACIÓN DE RETIRO DE LOS DEMANDANTES EL SUBSIDIO FAMILIAR: | \$ 18.106.000.00 |

TOTAL ADEUDADO:	\$ 28.583.942.00
	=====

Así mismo, las sumas que se adeudan deben ser debidamente indexadas con fundamento en la variación del índice de precios al consumidor certificada por el DANE.

Así mismo sobre las sumas adeudas se deben liquidar intereses de mora a la tasa mas alta vigente.

De acuerdo con lo anterior, es claro que las pretensiones del DEMANDANTE superan la suma de **VEINTIOCHO MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y TRES MILNOVECIENTOS CUARENTA Y DOS PESOS M/CTE., (\$28.583.942.00)** que se reclama.

NOTIFICACIONES:

El señor DIRECTOR DE LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, en la Carrera 13 No. 27 – 00, Edificio Bochica. Mezanine, Piso 2, correo electrónico: dirección@cremil.gov.co o www.cremil.gov.co.

La Agencia Nacional de Defensa jurídica Cra. 7 # 75-66, piso 2 y 3., Teléfono 2558955- 2558933.

El demandante: Cra 14 B # 20 – 56 Barrio Divino Niño en Buga (Valle).

La suscrita recibo notificaciones en la Carrera 9 No. 14 – 36 Oficina 401 de Bogotá, D. C. Teléfonos: 342 09 56 – 336 08 83 – 311 898 41 27. E-mail: clgomezl@hotmail.com.

VIII. A N E X O S :

Los documentos relacionados en el acápite de PRUEBAS – DOCUMENTALES, cuadro que contiene la liquidación razonada de la cuantía y copia de la demanda para el archivo, para el traslado a la entidad demandada, al Ministerio Público y a la Agencia de Defensa Judicial del Estado.

Así mismo anexo un CD que contiene una copia de la demanda en archivo PDF para los fines legales pertinentes.

Del Señor Juez, respetuosamente,

CARMEN LIGIA GÓMEZ LÓPEZ
C.C. 51.727.844 de Bogotá, D. C.
T.P. 95.491 del C. S. de la J.

