



Rama Judicial

República de Colombia

## JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, veinticinco (25) de marzo dos mil veintiuno (2021)

**RADICADO N°:** 73001-33-33-004-**2020-00011-00**  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** **JOSE ANTONIO LEON VARGAS**  
**DEMANDADO:** CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES  
"CREMIL"  
**Tema:** Reliquidación asignación de retiro

Procede el Despacho a dictar sentencia anticipada, no observándose nulidad alguna que invalide lo actuado dentro del presente medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO promovido por el señor JOSE ANTONIO LEON VARGAS en contra de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES "CREMIL" radicado con el No. 73001-33-33-004-**2020-00011-00**.

### 1. Pretensiones

Según se consignó en providencia del 2 de marzo de 2021, los pedimentos de la parte demandante se circunscriben a:

*"A través del sub lite la parte demandante pretende, que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio CREMIL No. 20437505 del 19 de octubre de 2019, mediante el cual la entidad demandada niega al demandante la reliquidación, reajuste e indexación de la partida de la prima de antigüedad en la liquidación de la asignación de retiro a que tiene de demandante.*

*En consecuencia, solicita que se condene a la entidad demandada a reconocer y pagar al demandante la reliquidación, reajuste e indexación de la partida de la prima de antigüedad en la liquidación de la asignación de retiro, de conformidad con los parámetros establecidos en el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, y la sentencia de Unificación del H. Consejo de Estado de fecha 25 de abril de 2019, según radicado número 85001-33-33-002-2013-00237-01 (1701-2016); Consejero Ponente WILLIAM HERNANDEZ GÓMEZ.*

*Por último, solicita que las sumas reconocidas sean indexadas respecto a las diferencias que resulten entre el reajuste solicitado y las sumas canceladas por concepto de asignación de retiro, que se ordene a dar cumplimiento a la sentencia en los términos de los art. 189 y 192 del CPACA y que se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada."*

## **2. Fundamentos Fácticos.**

Fundamenta la parte demandante sus pretensiones en los siguientes supuestos fácticos, según se indicó en la providencia reseñada en el acápite anterior:

*“1. Que el demandante prestó sus servicios profesionales en el Ejército Nacional por un periodo de 20 años, 03 meses y 19 días.*

*2. Que mediante Resolución No. 316 del 17 de febrero de 2.009, CREMIL le reconoció asignación de retiro al demandante.*

*3. Que en la asignación de retiro, CREMIL dio una indebida aplicación a artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, al estimar que al salario se le debe adicionar el porcentaje de la prima de antigüedad y a ese valor, aplicarle el 70% para calcular la mesada, lo que desmejoraría doblemente la partida.*

*4. Que a partir de la fecha en que CREMIL, le reconoce la asignación de retiro, le disminuyen el valor correspondiente a la prima de antigüedad, al calcular de manera incorrecta la inclusión de esta partida, de conformidad a lo preceptuado en el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004.*

*5. Que mediante derecho de petición radicado el 07 de octubre de 2019, el demandante solicitó a la entidad demandada lo pretendido en esta demanda, solicitud que fue resuelta mediante oficio No. CREMIL 20437505 del 29 de octubre de 2019, acto administrativo del cual se pretende su nulidad.”.*

## **3. Contestación de la Demanda**

Dentro del término conferido la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares “CREMIL” guardó silencio, según la constancia secretarial del 10 de noviembre de 2020. (002. Exp. Digital).

## **4. Actuación Procesal.**

Presentado el proceso ante la Oficina Judicial el día 22 de enero de 2020 (fol. 1), correspondió por reparto a éste Juzgado, quien mediante auto de fecha 10 de febrero de 2020, ordenó la admisión de la demanda (fls. 45 y ss).

Notificadas las partes, el Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, dentro del término de traslado de la demanda, la Entidad demandada guardó silencio. (No. 002. Exp. Digitalizado).

Mediante providencia del 8 de febrero de 2021, el Despacho por considerar que, en el presente medio de control, se daban los presupuestos para dictar sentencia anticipada, conforme lo señalado en el artículo 13 del Decreto 806 de 2020, procedió a incorporar las pruebas documentales, que en su momento fueron allegadas por las

partes. (Con la contestación extemporánea, la parte demandada aportó el expediente administrativo).

El 2 de marzo del presente año, se realizó la fijación del litigio y además, se procedió a correr traslado para que las partes presentaran por escrito dentro de los diez (10) días siguientes los correspondientes alegatos de conclusión, habiendo estas guardado silencio, según la constancia secretarial del 23 de marzo de 2021. (013. Exp. Digitalizado).

## CONSIDERACIONES

### 1. Competencia

Este Juzgado es competente para conocer y fallar el presente medio de control, por su naturaleza, por tratarse de una controversia laboral de un ex empleado público, y por el órgano que profirió el acto administrativo que se demanda, de acuerdo todo ello con lo previsto en los artículos 104, 138, 155 numeral 2º y 156 numeral 3º de la Ley 1437 de 2011.

### 2. Problema Jurídico

Se deberá establecer, *si debe reajustarse la asignación de retiro que disfruta el demandante, aplicando el artículo 16 del decreto 4433 de 2004, en caso afirmativo, en qué forma y desde qué fecha debe efectuarse tal reajuste?*

### 3. Acto Administrativo Demandado

Se trata del contenido en el **Oficio CREMIL No. 20437505 del 19 de octubre de 2019**, mediante el cual la entidad demandada niega al demandante la reliquidación, reajuste e indexación de la partida de la prima de antigüedad en la liquidación de la asignación de retiro.

### 4. Fondo del Asunto.

El fondo del asunto se circunscribe en determinar si *le asiste derecho al demandante a que su asignación de retiro sea reliquidada adicionando al 70% del salario mensual el 38.5% de la prima de antigüedad, conforme lo prescribe el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004.*

## TESIS DE LA PARTE DEMANDANTE

Considera el apoderado actor que la forma como le fue reconocida y liquidada la asignación de retiro en su calidad de soldado profesional no se encuentra conforme a

lo establecido en el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, asistiéndole derecho a que se le liquide la asignación de retiro, tomando el 70% del salario mensual adicionado en un 38.5% del sueldo básico por concepto de prima de antigüedad.

## **TESIS DE LA PARTE DEMANDADA**

La asignación de retiro del accionante se encuentra liquidada conforme a la normatividad vigente.

## **TESIS DEL DESPACHO**

La tesis que sostendrá el Juzgado se circunscribe a precisar que en este caso, corresponde declarar probada la excepción de cosa juzgada y en consecuencia, inhibirse para pronunciarse sobre el fondo del asunto.

## **DESARROLLO DE LA TESIS DEL DESPACHO**

Sea lo primero advertir, que revisado el expediente administrativo aportado por la entidad accionada, observa el Despacho que dentro del expediente radicado bajo el No. 73001-33-33-007-2016-00101-00, el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Ibagué, mediante sentencia del 15 de noviembre de 2017<sup>1</sup>, la cual por demás fuera confirmada por el Tribunal Administrativo del Tolima, a través de providencia del 16 de agosto de 2018, dispuso entre otras:

***“...SEGUNDO: A título de restablecimiento del derecho, **CONDENESE A la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES CREMIL a: i) Reliquidar la asignación de retiro del señor JOSE ANTONIO LEÓN VARGAS, reconocida a través de la resolución No. 316 del 17 de febrero de 2008, incluyendo para el efecto en su ingreso base de liquidación, la asignación básica establecida en el inciso 2° del artículo 1° del Decreto 1794 de 2000, esto es, el salario mínimo incrementado en un sesenta por ciento -60% del mismo salario y reajustando la partida denominada prima de antigüedad, de acuerdo con lo indicado en el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, es decir, una vez obtenido el 70% del salario básico mensual, adicionarle el treinta y ocho punto cinco por ciento (38.5%)...”.***** (negritas fuera de texto).

Por lo anterior, y a fin de establecer si en este caso se configura la cosa juzgada, pasará el Despacho a efectuar las siguientes acotaciones en relación con la misma:

La cosa juzgada, ha sido definida como *“...una institución jurídico procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica.”*<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> No. 005 Exp. Digital

<sup>2</sup> Sentencia C-100 de 2019.

En este sentido, con respecto a la cosa juzgada, el artículo 189 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante C.P.A.C.A.), señala:

*“Artículo 189. Efectos de la sentencia. La sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo en un proceso tendrá fuerza de cosa juzgada erga omnes. La que niegue la nulidad pedida producirá cosa juzgada erga omnes, pero solo en relación con la causa petendi juzgada...”*

Sobre la cosa juzgada, el H. Consejo de Estado en sentencia del 30 de mayo de 2012, Consejera Ponente Dra. Olga Mélida Valle de de la Hoz, Radicación No. 73001- 23-31-000-2002-02096-03(43082) sostuvo:

*“La cosa juzgada, definida esta como el Instituto jurídico procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica. De esta definición se derivan dos consecuencias importantes.*

*En primer lugar, los efectos de la cosa juzgada se imponen por mandamiento constitucional o legal derivado de la voluntad del Estado, impidiendo al juez su libre determinación, y en segundo lugar, el objeto de la cosa juzgada consiste en dotar de un valor definitivo e inmutable a las providencias que determine el ordenamiento jurídico. Es decir, se prohíbe a los funcionarios judiciales, a las partes y eventualmente a la comunidad, volver a entablar el mismo litigio.*

*De esta manera se puede sostener que la cosa juzgada tiene como función negativa, prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo resuelto, y como función positiva, dotar de seguridad a las relaciones jurídicas y al ordenamiento jurídico.*

*La fuerza vinculante de la cosa juzgada se encuentra limitada a quienes plasmaron la litis como parte o intervinientes dentro del proceso, es decir, produce efecto Inter partes. No obstante, el ordenamiento jurídico excepcionalmente le impone a ciertas decisiones efecto erga omnes, es decir, el valor de cosa juzgada de una providencia obliga en general a la comunidad, circunstancia que se establece en materia penal y constitucional (Artículo 243 de la Constitución Política).”*

Ahora bien, para que exista cosa juzgada, son requisitos que haya identidad de objeto y causa en ambos procesos, y además, que haya identidad jurídica de las partes. AL respecto, en sentencia C-774 de 2001, la H. Corte Constitucional dispuso:

*“...La identidad de objeto implica que ambas demandas deben versar sobre las mismas pretensiones, en otras palabras “cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente.*

*La identidad de causa implica que, tanto el proceso que ya hizo tránsito a cosa juzgada, como la nueva demanda, deben contener los mismos fundamentos fácticos sustentando la pretensión. Lo anterior implica que cuando el segundo proceso tiene nuevos hechos o elementos, el juez puede pronunciarse únicamente respecto de estos últimos.*

*Por último, la identidad de partes, hace referencia a que al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada”.*

Por lo anterior y para establecer si en el caso que nos ocupa se cumplen los requisitos antes mencionados, se observa en primer lugar, que en ambos procesos la demandada es la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares “CREMIL”, y el demandante, el señor JOSE ANTONIO LEON VARGAS, concluyéndose entonces que existe identidad jurídica de partes. (No. 001 y 005 del Ex. Digital).

En cuanto a las pretensiones, en el proceso adelantado con Radicación No. 73001-33- 31-007-2016-00101-00, se peticionó que se declarara la nulidad del oficio No. 2015-052501 del 30 de julio de 2015 y como consecuencia de ello, que se reliquidara la asignación de retiro del señor JOSE ANTONIO LEON VARGAS, de conformidad con lo establecido en el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, es decir, al 70% de la asignación básica, se le debe adicionar el 38.5% de la prima de antigüedad entre otras; en este proceso, se solicitó la declaratoria de nulidad del acto administrativo contenido en el oficio CREMIL No. 20437505 del 19 de octubre de 2019, y a título de restablecimiento, la reliquidación, reajuste e indexación de la partida de la prima de antigüedad en la liquidación de la asignación de retiro del actor, de conformidad con los parámetros establecidos en el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, al punto que el problema jurídico se planteó en los siguientes términos: *“si debe reajustarse la asignación de retiro que disfruta el demandante, aplicando el artículo 16 del decreto 4433 de 2004”.*

De lo anterior se puede colegir, que en los dos procesos se busca exactamente lo mismo, esto es, el reajuste de la asignación de retiro del actor, en relación con la partida computable de prima de antigüedad, conforme al artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, lo que pone en evidencia la identidad de objeto.

Ahora bien, en este punto es necesario precisar que dicha identidad de pretensiones no se desnaturaliza ni porque se demanden actos administrativos diferentes, ni porque en el primer proceso se hayan formulado adicionalmente otras pretensiones.

Igualmente, de la lectura de los hechos en una y otra demanda, se tiene que están basadas ambas en los mismos, como son, que el actor prestó sus servicios al Ejército Nacional como soldado profesional durante 20 años 3 meses y 19 días, razón por la cual la entidad demandada reconoció a su favor asignación de retiro en el año 2009, sin darle una indebida aplicación al artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, al estimar que al salario se le debe adicionar el porcentaje de la prima de antigüedad y a ese valor, aplicarle el 70% para calcular la mesada, lo que desmejoraría doblemente la partida.

En efecto, sostuvo la parte actora en ambos procesos que el liquidador debe en primer lugar aplicarle el 70% a la asignación básica y al valor resultante adicionarle el 38.5% de la asignación básica como prima de antigüedad, tal y como lo dispone el artículo 16 del Decreto 1794 de 2000, pese a lo cual afirma que la parte demandada ha venido liquidando erróneamente dicha partida, como quiera que sobre la sumatoria de la

asignación básica y el 38.5% de la prima de antigüedad, aplica un 70%, afectando doblemente el valor de la mesada.

Es por lo anterior, que considera el Despacho que efectivamente se cumplieron los requisitos para que opere el fenómeno de la cosa juzgada como quiera que existe identidad de objeto (pretensiones), de causa (hechos) y de partes, además de que el fondo del asunto quedó resuelto en la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Ibagué el 15 de noviembre de 2017, la cual fuera confirmada por el Tribunal Administrativo del Tolima el 16 de agosto de 2018, disponiéndose a su favor, el reajuste de la partida computable denominada prima de antigüedad, conforme al artículo 16 del Decreto 4433 de 2004 y por lo tanto, puede aseverarse que el objeto del presente proceso de nulidad y restablecimiento del derecho ya fue dirimido anteriormente.

Por lo anterior, se declarará probada de oficio la excepción de cosa juzgada.

## **COSTAS**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., salvo en los procesos donde se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, hoy C.G.P.

A su turno, el artículo 365 del C.G.P., fija las reglas para la condena en costas, señalando en su núm. 1º que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso.

Así las cosas, se condenará en costas procesales de primera instancia a la parte demandante, incluyendo en la liquidación el valor de \$ 642.000, equivalente al 4% de lo pedido, por concepto de agencias en derecho, de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 agosto 5 de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## **RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR** probada de oficio la excepción de cosa juzgada, conforme las razones antes expuestas.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas a la parte demandante por las razones expuestas con antelación, reconociéndose como agencias en derecho la suma de \$ 642.000. Por Secretaría, liquídense.

**TERCERO:** De no ser apelada esta providencia, se ordena el archivo definitivo del expediente, previo las anotaciones del caso y la comunicación de la presente a la entidad demandada para su ejecución y cumplimiento.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'SLS', is centered on the page.

**SANDRA LILIANA SERENO CAICEDO**  
**Jueza**