

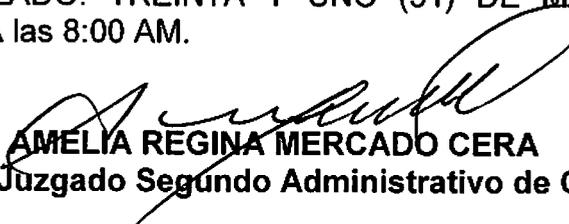


TRASLADO DE EXCEPCIONES
ARTÍCULO 175 DE LA LEY 1437 DE 2011

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13001-33-33-002-2016-00172-00
Demandante/Accionante	GUSTAVO MORALES PINILLA
Demandado/Accionado	MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – CREMIL – CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES

La Suscrita Secretaria del Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, de conformidad con lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, corre traslado a la contraparte de las excepciones propuestas en la contestación de demanda por los Demandados por el término de tres (3) días en un lugar visible de la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito de Cartagena y en la página web de la Rama Judicial www.ramajudicial.gov.co Hoy TREINTA (30) DE MAYO del año dos mil diecisiete (2017).

EMPIEZA EL TRASLADO: TREINTA Y UNO (31) DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE (2017), A las 8:00 AM.


AMELIA REGINA MERCADO CERA
Secretaria Juzgado Segundo Administrativo de Cartagena

VENCE TRASLADO: DOS (02) DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017), A las 05:00 PM.


AMELIA REGINA MERCADO CERA
Secretaria Juzgado Segundo Administrativo de Cartagena

Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso
E-Mail: stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co
Teléfono: 6642718

REMITENTE
Nombre/ Razón Social
CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL
DIRECCIÓN: CARRERA 13 NO 27 00
EDIFICIO BOCHICA
Ciudad: BOGOTÁ D.C.
Departamento: BOGOTÁ D.C.
Código Postal: 110311094
Envío: RN729460753CO

RECIBIDO 22 MAR 2017

146



DESTINATARIO
Nombre Social
JEF
CIVIL
ADMINISTRATIVO DEL

LOS POR UN
EVO PAÍS

[Handwritten signature]



CREMIL
CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES

15/MAR./2017 12:14
CENTRO JUZGADO 2 ADMINISTRATIVO
ATA JUZGADO 2 ADMINISTRATIVO
ASUNTO COMUNICACIONES - CONTESTACION
REMITENTE TERESA DEL CARMEN DIAZ BENITEZ - GRUPO
FECHA 26
AL CONTACTAR CITE ESTE N° 0013275
CORRESPONDENCIA 2017-13275



BOGOTÁ D. C.

No. 212

CERTIFICADO
CREMIL: 16991-13698
SIOJ: 41772

Señor
JUEZ 2° ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Centro, Av. Daniel lemaître Calle 32 # 10-129
Tel: (5) 6648819
Cartagena-Bolívar
E. S.D.

ASUNTO: CONTESTACIÓN DE DEMANDA – Prima de Actividad

PROCESO No.: 13001-33-40-015-2016-00172-00
DEMANDANTE: GUSTAVO MORALES PINILLA
DEMANDADA: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES

TERESA DEL CARMEN DIAZ BENITEZ, domiciliada y Residente en la Ciudad de Bogotá D.C., identificada con Cédula de Ciudadanía N° 46.456.120 de Duitama, Boyacá, Abogada con Tarjeta Profesional N° 237.981 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderada judicial de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, de conformidad con el poder a mi conferido por el Dr. EVERARDO MORA POVEDA, en su calidad de Jefe de la Oficina Jurídica de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES -CREMIL, me permito CONTESTAR LA DEMANDA de la referencia, en los siguientes términos:



No. 279 de 1988, baja efectiva el 31 de enero de 1989 y acreditó un tiempo total de servicio de 20 años, 08 meses y 10 días.

Con fundamento al tiempo de servicio acreditado por el actor, la Entidad le reconoció el 25% como partida computable por concepto de prima de actividad dentro de su asignación de retiro, toda vez que el artículo 154 del Decreto Ley 095 de 1989, establece la forma en que dicha prima debe ser computada, señalando entre otras cosas que los militares que tengan 20 o más años de servicio, les corresponde el 37.5% que en este caso le fue reconocido al demandante de acuerdo al tiempo de servicios acreditado.

Ahora bien, con escrito recibido y radicado en la Entidad, el demandante solicitó el reajuste de la prima de actividad dentro de su asignación de retiro, pretendiendo se le modifique el porcentaje de la prima de actividad; a lo cual esta Entidad dio respuesta a través de oficio, no accediendo a lo solicitado, por cuanto su prestación quedó consolidada bajo el imperio del Decreto Ley 095 de 1989, constituyéndose en un derecho adquirido, no siendo aplicables modificaciones en aplicación a normas posteriores, salvo que el legislador expresamente disponga lo contrario.

Se tiene entonces, que no le asiste razón al demandante al solicitar el incremento de Prima de Actividad, por cuanto el reconocimiento de su asignación de retiro se efectuó conforme a la normatividad vigente para la época de su retiro, incluyendo dentro de su liquidación las partidas computables de acuerdo a la ley.

Sobre el particular, es del caso aclarar que las partidas computables para la liquidación de la asignación de retiro, no implican o tienen relación con el reajuste o nivelación de la asignación, la cual opera a través del principio de oscilación, el cual como se indicó anteriormente se desarrolla a partir del sueldo básico de actividad y el incremento que a este le realice el gobierno nacional a través de decretos ejecutivos.

Es del caso señalar que el régimen especial previsto para los miembros de las fuerzas militares, contempla un mecanismo de reajuste de las asignaciones de retiro que permita garantizar el poder adquisitivo respecto del monto objeto de reconocimiento denominado **PRINCIPIO DE OSCILACIÓN**; consistente este en que los aumentos de las asignaciones de retiro se hacen en las mismas condiciones y porcentajes aplicados a las asignaciones básicas de un activo, es decir los aumentos que sufra un activo se realizarán en las mismas proporciones al retirado. Obviamente ello busca que la asignación reconocida no sufra una devaluación o una pérdida de su poder adquisitivo, siendo este el objetivo y razón de ser de ese principio de oscilación.

Ahora bien, ello de manera alguna puede servir de fundamento para pretender la modificación de los derechos, formas y condiciones prestacionales reconocidas con fundamento en la norma vigente en su momento y plasmada en un acto administrativo que goza de presunción de legalidad, pretendiendo aplicar normas posteriores, que en un momento dado pueda tener consigo mejores derechos, configurándose así una violación al principio de irretroactividad de la ley, la firmeza de los actos administrativos, el principio de legalidad y la seguridad jurídica.

3

Sobre el particular, cabe indicar que al momento de retirarse un miembro de las fuerzas militares, se proceda a verificar el cumplimiento de los requisitos legales para el reconocimiento de su asignación de retiro, estableciendo las partidas computables que servirán de factor de liquidación de la prestación, debiendo precisar que no todo lo que percibe el activo se tiene en cuenta para efectos de reconocimiento de asignación de retiro; debiendo para el efecto recurrir a la normatividad especial vigente al momento de la consolidación del derecho, vale decir, a la fecha del retiro del servicio activo del actor, una vez reconocidos estos derechos se enmarcan dentro del concepto de derecho adquirido, no siendo susceptibles de modificación por hechos posteriores al retiro, dentro de los cuales se encuentra una modificación a la norma, salvo que expresamente el legislador así lo disponga.

Si fuera diferente el sentido otorgado por el legislador al principio de oscilación, no se hubieran establecido diferentes parámetros para reconocer las partidas computables, es así, que basta traer algunos ejemplos de partidas computables para establecer que el hecho que la devenguen algunos militares en servicio activo o en uso de buen retiro, no quiere decir ello, que con fundamento en el principio de oscilación, se tenga que hacer extensivo a los demás militares.

Ejemplo:

-Prima de Gastos de Representación: reconocida en servicio activo únicamente a los oficiales generales o de insignia de las fuerzas militares esto es para el ejército: General; Mayor General, Brigadier General y para la armada: Almirante Vicealmirante y Contralmirante.

Prima de cuerpo administrativo es una prestación de carácter eventual reconocida a los militares que reúnan ciertos requisitos y que se encuentren en servicio activo, si que por ello pueda considerarse como factor salarial computable para efectos de asignación de retiro.

Subsidio Familiar: Tiene como finalidad ayudar a la cabeza del núcleo familiar al sostenimiento de las personas a su cargo (cónyuge e hijo) y se reconoce siempre y cuando se cumplan los requisitos dispuestos para tal fin.

Se tiene entonces que el principio de oscilación se constituye en el mecanismo para ajustar el valor de la asignación de retiro cumpliendo la misma función que los ajustes con base en el IPC, a las pensiones reconocidas en el régimen general y no corresponde a la modificación de las condiciones prestacionales legalmente reconocidas; darle una interpretación diferente generaría un desequilibrio e inestabilidad presupuestal.

La modificación de las condiciones y parámetros del régimen prestacional de la fuerza pública, no puede hacerse extensivo en forma retroactiva a prestaciones reconocidas con anterioridad y bajo la vigencia de normas vigentes en su momento, bajo el argumento de la aplicación del principio de oscilación el cual se refiere como se ha venido señalando a el mantenimiento del poder adquisitivo el cual ciertamente ha venido siendo cumplido por la entidad tal y como se puede apreciar en el comportamiento de la asignación de retiro del actor, el aceptar una tesis diferente,

violaría el principio de irretroactividad de la ley en el tiempo, el concepto de derecho adquirido, la firmeza de los actos administrativos y el principio de la legalidad, generando adicionalmente un trato discriminatorio y desigual con los demás miembros de la fuerzas militares, como quiera que se tomaría lo mas favorable que traiga cada uno de los régimen vigentes.

Es así que las partidas computables para la liquidación de la asignación de retiro, no implican o tiene relación con el reajuste o nivelación de la asignación, si no que opera a través del principio de oscilación el cual, se reitera, se desarrolla a partir del sueldo básico de actividad y el incremento que a este le realice el gobierno nacional, a través de los decretos ejecutivos

Así las cosas, que se evidencia una mala interpretación o desconocimiento del tema por parte del demandante al pretender la nivelación de su asignación con el incremento de una partida computable, cuando dicha nivelación por principio de oscilación ha venido siendo aplicada cabalmente por parte de esta entidad.

Al respecto, no sobra recordar el **PRINCIPIO DE APLICACION DE LA LEY EN EL TIEMPO**, consistente en que las leyes rigen hacia el futuro, lo cual ha sido objeto de estudio en reiteradas oportunidades, concluyendo entre otras cosas: *“La regla general sobre la aplicación de la ley en el tiempo prescribe que **las leyes rigen a partir de su promulgación, hacia el futuro y hasta su derogatoria. Este principio constituye la principal garantía de conocimiento, por parte de los asociados, de la voluntad de su legislador; así como la base fundamental para la seguridad y la estabilidad del orden jurídico**”.*

Por su parte la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, ha expresado sobre el tema:

“Irretroactividad de la Ley Fundamentos. “El principio general que informa nuestra legislación positiva es el que las leyes han de tener efecto de aplicación para lo porvenir y no para el pasado, a menos que el legislador expresamente diga lo contrario, lo que equivale a decir que ellas en principio no tiene efecto retroactivo, esto es, que las situaciones jurídicas alcanzadas durante el período de vigencia de determinado precepto no pueden ser vulneradas por una nueva disposición. La irretroactividad de la ley encuentra su fundamento esencialmente en serios motivos de conveniencia y seguridad, que tienden a dar estabilidad al orden jurídico”.

Se tiene entonces que el principio general dispone que la ley sólo rige hacia el futuro y en consecuencia no podrá tener efectos retroactivos, salvo que el legislador disponga expresamente lo contrario, por lo tanto los derechos o situaciones jurídicas se rigen por la ley vigente en el momento en que la situación fue creada.

En el caso bajo estudio, la prestación quedó consolidada bajo el imperio del Decreto Ley 89 de 1984, constituyéndose en un derecho adquirido, no siendo aplicables modificaciones en aplicación a normas posteriores, salvo que el legislador expresamente disponga lo contrario.

49
4

Se tiene entonces, que no le asiste razón al demandante al solicitar el incremento de Prima de Actividad, por cuanto el reconocimiento de su asignación de retiro se efectuó conforme a la normatividad vigente para la época de su retiro, incluyendo dentro de su liquidación las partidas computables de acuerdo a la ley

SOBRE EL RECONOCIMIENTO DE DERECHOS ADQUIRIDOS

Al respecto, resulta claro en el caso sub lite, que la existencia de derechos adquiridos a favor del demandante solamente se puede pregonar, respecto del derecho reconocido en el año de 1989, bajo el amparo de la normatividad vigente, y no como lo pretende hacer ver el accionante, sobre derechos y situaciones contempladas en normas posteriores a la consolidación de su derecho, que no le es aplicable por cuanto el militar adquirió el status de retirado, a partir del 01 de Febrero de 1989.

Sobre la noción de Derechos Adquiridos, la Corte Constitucional en sentencia C-147/ 97, señaló:

"Debe la Corte en consecuencia determinar, el contenido y alcance de la noción de "derecho adquirido" y si el aparte normativo acusado implica desconocimiento de derechos consolidados... (...)

2.1. Como reiteradamente lo ha señalado esta Corporación, siguiendo las orientaciones de la doctrina y la jurisprudencia, configuran derechos adquiridos las situaciones jurídicas individuales que han quedado definidas y consolidadas bajo el imperio de una ley y que, en tal virtud, se entienden incorporadas válida y definitivamente o pertenecen al patrimonio de una persona.

Ante la necesidad de mantener la seguridad jurídica y asegurar la protección del orden social, la Constitución prohíbe el desconocimiento o modificación de las situaciones jurídicas consolidadas bajo la vigencia de una ley, con ocasión de la expedición de nuevas regulaciones legales. De este modo se construye el principio de la irretroactividad de la ley, es decir, que la nueva ley no tiene la virtud de regular o afectar las situaciones jurídicas del pasado que han quedado debidamente consolidadas, y que resultan intangibles e incólumes frente a aquélla, cuando ante una determinada situación de hecho se han operado o realizado plenamente los efectos jurídicos de las normas en ese momento vigentes.

La doctrina y la jurisprudencia contraponen a los derechos adquiridos las "meras expectativas", que se reducen a la simple posibilidad de alcanzar un derecho y que, por lo mismo, no son más que una intención o una esperanza de obtener un resultado jurídico concreto..."

Es así, que lo que pretende el accionante es la modificación de un derecho reconocido y consolidado desde el año de 1989, con aplicación PARCIAL de las nuevas regulaciones, obviamente en lo que le resulta conveniente, toda vez que las disposiciones actuales han establecidos una serie de requisitos adicionales a los exigidos en su momento al demandante a los cuales no hace referencia.

LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, reconoció la asignación de retiro al demandante aplicando la normatividad vigente a la fecha de su retiro y sus derechos adquiridos no han sido vulnerados, por el contrario todos los aumentos decretados por la Ley año tras año, se han hecho efectivos de acuerdo al porcentaje de liquidación en su asignación de retiro y de acuerdo a lo dispuesto por el legislador.

PRONUNCIAMIENTOS JUDICIALES SOBRE PRIMA DE ACTIVIDAD

En torno al problema jurídico, que en este caso es objeto de controversia, me permito plantear lo siguiente:

¿Tiene derecho el demandante, a que su asignación de retiro sea reajustada con la inclusión de la prima de actividad, conforme a los porcentajes establecidos en el Decreto 4433 de 2004?

En razón a la expedición de la Ley 1395 de 2010, artículo 115 y a propósito de la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, se debe observar el precedente jurisprudencial en la toma de decisiones por parte de los Jueces de la República. Por su parte, el nuevo CCA, que entró en vigencia a partir del 2 de julio del 2012, trae la figura de la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado, donde se obliga a las autoridades a tener en cuenta las sentencias de unificación de esa Corporación, en sus fallos.

El sustento de lo anterior, la honorable Corte Constitucional lo ha establecido en varias de sus sentencias¹, entre ellas la C-539 de 2011, Magistrado Ponente: LUÍS ERNESTO VARGAS SILVA, demanda de inconstitucionalidad en contra el artículo 114 (parcial) de la Ley 1395 de 2010 "Por la cual se adoptan medidas en materia de descongestión judicial:

" (...) El entendimiento del imperio de la ley, a la que están sujetas las autoridades administrativas y judiciales, debe entenderse como referido a

¹-C-634 de 2011, Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA, Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 10 (parcial) de la Ley 1437 de 2011 "por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo."

-C-816 de 2011, Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo, Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 102 de la Ley 1437 de 2011 "por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo." Establece: "A su vez, las autoridades administrativas son también sujetos de estos mandatos superiores y en consecuencia, de la fuerza vinculante de los fallos emanados de las altas cortes jurisdiccionales. Adicionalmente, frente a ellas, el legislador dispone de una amplia potestad de configuración para establecer parámetros de la actuación administrativa de naturaleza judicial. En consecuencia, la orden del legislador dada a la autoridad administrativa en el inciso primero del artículo 102 de la Ley 1437 de 2011, de extender los efectos de las sentencias de unificación del Consejo de Estado, órgano de cierre de la jurisdicción contencioso administrativo, a casos basados en los mismos supuestos fácticos y jurídicos, es desarrollo del concepto de la fuerza vinculante de las sentencias proferidas por las altas corporaciones de justicia."

la aplicación del conjunto de normas constitucionales y legales, incluyendo la interpretación jurisprudencial de los máximos órganos judiciales.

(...)

Sobre este tema, ha resaltado la Corte que (i) la intención del constituyente ha sido darle clara y expresa prevalencia a las normas constitucionales –art. 4º Superior- y con ella a la aplicación judicial directa de sus contenidos; (ii) que esto debe encontrarse en armonía con la aplicación de la ley misma en sentido formal, es decir dictada por el Legislador, la cual debe ser interpretada a partir de los valores, principios, objetivos y derechos consagrados en la Constitución; (iii) que por tanto es la Carta Política la que cumple por excelencia la función integradora del ordenamiento; (iv) que esta responsabilidad recae en todas las autoridades públicas, especialmente en los jueces de la república, y de manera especial en los más altos tribunales; (v) que son por tanto la Constitución y la ley los puntos de partida de la interpretación judicial; (vi) que precisamente por esta sujeción que las autoridades públicas administrativas y judiciales deben respetar el precedente judicial o los fundamentos jurídicos mediante los cuales se han resuelto situaciones análogas anteriores; (vii) que esta sujeción impone la obligación de respetar el principio y derecho de igualdad tratando igual los casos iguales; (viii) que mientras no exista un cambio de legislación, persiste la obligación de las autoridades públicas de respetar el precedente judicial de los máximos tribunales, en todos los casos en que siga teniendo aplicación el principio o regla jurisprudencial; (ix) que no puede existir un cambio de jurisprudencia arbitrario, y que el cambio de jurisprudencia debe tener como fundamento un cambio verdaderamente relevante de los presupuestos jurídicos, sociales existentes y debe estar suficientemente argumentado a partir de razonamientos que ponderen los bienes jurídicos protegidos en cada caso; (x) que en caso de falta de precisión o de contradicción del precedente judicial aplicable, corresponde en primer lugar al alto tribunal precisar, aclarar y unificar coherentemente su propia jurisprudencia; y (xi) que en estos casos corresponde igualmente a las autoridades públicas administrativas y a los jueces, evidenciar los diferentes criterios jurisprudenciales existentes para fundamentar la mejor aplicación de los mismos, desde el punto de vista del ordenamiento jurídico en su totalidad, “y optar por las decisiones que interpreten de mejor manera el imperio de la ley” para el caso en concreto.

(...)

Así mismo, la Corte ha aceptado que el desconocimiento de la jurisprudencia sentada por una Alta Corte puede conllevar, a su vez, una infracción directa de preceptos constitucionales o legales o de un acto administrativo de carácter general, casos en los cuales se configura igualmente el delito de prevaricato por acción

De igual manera, la jurisprudencia constitucional ha sostenido de manera sistemática, que la acción de tutela procede cuando los jueces en sus providencias se apartan arbitrariamente de los precedentes sentados por las Altas Cortes (precedente vertical) o sus propias decisiones (precedente

horizontal), y que cuando se apartan del precedente horizontal o vertical deben ofrecer un argumento suficiente que justifique el cambio, asegure la igualdad y conjure la arbitrariedad.

Por tanto, esta Corte ha precisado que el precedente constitucional es vinculante y que su desconocimiento por parte de los servidores públicos tanto administrativos como judiciales, da lugar a (i) la interposición de acciones judiciales, como la tutela, y (ii) da lugar a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, al configurarse dicho desconocimiento como una vía de hecho judicial.”

La Corte Constitucional ratifica la obligación de aplicar el precedente judicial dictado por las Altas Cortes, tanto en la jurisdicción ordinaria por la Corte Suprema de Justicia, como en la jurisdicción contenciosa administrativa por el Consejo de Estado, y en la jurisdicción constitucional por la Corte Constitucional, a partir de las normas constitucionales y reglas jurisprudenciales que fueron analizadas en detalle en la parte considerativa de esta sentencia y que se sistematizan en este apartado.

Es entonces menester para los Jueces de la República, respetar el precedente judicial², de las altas Cortes, como fuente del derecho, siempre y cuando éste tenga consonancia con los mandatos constitucionales; en ese orden de ideas, la misma Corte Constitucional ha desarrollado una línea jurisprudencial al respecto y a propósito de de la obligatoriedad de sus mismas decisiones, entre las que se destacan: SU-047/99, T-049 del 2007.

Así las cosas, es un hecho evidente que existe abundante jurisprudencia tanto del Honorable Consejo de Estado como de los Tribunales Administrativos, a favor de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, en donde se declara la improcedencia del reajuste de las asignaciones de retiro conforme a los porcentajes establecidos en el Decreto 4433 de 2004, para el personal retirado antes de la entrada en vigencia del Decreto referido, constituyéndose en un precedente el cual deberá acatarse y respetarse.

Algunos pronunciamientos judiciales relacionados

1- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, Consejero ponente: Jesús María Lemos Bustamante, Radicación número: 25000-23-25-000-2002-05516-01(2559-04). Actor: Jaime Humberto Rodríguez Maldonado.

2- Consejo de Estado, Sala de Lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, Consejero Ponente: Bertha Lucía Ramírez de Páez, Radicación número: 73001-23-31-000-2006-00964-01(0871-07), Actor: Oscar Gómez Briñez.

3- Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “C”, demandante: Miguel Antonio Guevara Rojas, proceso No. 2008-070.

²Trabajo de posesión como miembro correspondiente del dr. Eduardo Pilonieta Pinilla, Bucaramanga, Julio 27 de 2007.

4- Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "B", demandante: Hernando Rubiano Yunda, proceso No. 2008-268.

5- Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "C", demandante: Jaime de Jesús Beltrán Rodríguez, proceso No. 2008-042.

6- Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "D", demandante: Eduardo Gómez Esteban, proceso No. 2008-089.

7- Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "C", demandante: Eduardo Adolfo Collazos Ovalle, proceso No. 2007-626.

8- Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "A", demandante: Mario Alfonso Navas Cabrera, Proceso No. 2004-8660.

9- Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "A", demandante: Alonso Vaca Chitiva, Proceso No. 2011-081.

10- Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "C", demandante: Alcides Cárdenas Vela, proceso No. 2007-419.

CON RELACIÓN A LOS PERJUICIOS RECLAMADOS.

Sobre el tema se ha pronunciado en reiteradas oportunidades el H. Consejo de Estado, por ejemplo la Sección Segunda Subsección "A", siendo Consejero Ponente el Dr. ALBERTO ARANGO MANTILLA, en sentencia del 26 de enero de 2006, en la cual se expresó:

"Si bien se ha aceptado el reconocimiento de perjuicios morales por vía de acción de nulidad y restablecimiento del derecho, lo cierto es que tales perjuicios deben demostrarse dentro del proceso, esto es, mediante prueba idónea que permita al juez inferir, sin mayores elucubraciones, que se ha causado un daño con la decisión de la administración.

En el caso examinado, no procede el reconocimiento de perjuicios morales pedidos en la demanda. En efecto, establecido como está, que la Entidad demandada no incurrió en una conducta reprochable que ameritaba sanción por su decisión de suspender el pago de las mesadas pensionales, no puede haber lugar a resarcimiento de perjuicios."

En consecuencia y teniendo en cuenta que esta Caja no ha causado ningún tipo de perjuicio al actor, no procede lo solicitado por el actor.

EXCEPCIONES

NO CONFIGURACIÓN DE FALSA MOTIVACIÓN EN LAS ACTUACIONES DE LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES

Sobre el particular cabe resaltar que las actuaciones realizadas por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares se ajustan a las normas vigentes aplicables a los miembros de las Fuerzas Militares, por cuanto al realizar los incrementos anuales a las asignaciones de retiro con base en los Decretos Ejecutivos expedidos por el Gobierno Nacional, corrobora el régimen prestacional especial que rige para este sector, diferente a la normatividad dispuesta para los demás servidores públicos que se enmarcan dentro del régimen general de seguridad social.

En consecuencia, estas actuaciones no se enmarcan dentro de ninguna de las causales de nulidad consagradas en el artículo 137 del CPACA como la citada por el demandante **-FALSA MOTIVACIÓN**, para lo cual es oportuno realizar las siguientes consideraciones:

En primer lugar, el Honorable Consejo de Estado, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA -SUBSECCIÓN "A", en SENTENCIA N° 10051 DE 1998, del 19 de marzo de 1998, CONSEJERA PONENTE: DOCTORA CLARA FORERO DE CASTRO, estableció:

"...La falsa motivación se configura cuando para fundamentar el acto se dan razones engañosas, simuladas, contrarias a la realidad. La motivación de un acto implica que la manifestación de la administración tiene una causa que la justifica, y ella debe obedecer a criterios de legalidad, certeza de los hechos, debida calificación jurídica y apreciación razonable. (...)"

De otra parte es preciso señalar que el artículo 137 del CPACA, establece cuando es procedente declarar la nulidad de los actos administrativos, así:

- Cuando las actos administrativos infrinjan normas en que debían fundarse.
- Cuando hayan sido expedidos por funcionarios u órganos incompetentes.
- Cuando hayan sido expedidos en forma irregular.
- Cuando hayan sido expedidos con desconocimiento del derecho de audiencias y defensa.
- Cuando hayan sido expedidos con falsa motivación.
- Cuando hayan sido expedidos con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profirió.

En el caso bajo estudio, no se da causal alguna de nulidad de los actos administrativos proferidos y por el contrario las actuaciones realizadas por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares se ajustan a lo dispuesto por el legislador, respecto al reconocimiento y pago de la prima de actividad.

COSTAS PROCESALES Y AGENCIAS EN DERECHO

Tal como lo ha definido la jurisprudencia, las costas procesales, son aquellos gastos que se deben sufragar en el trámite de un proceso y éstas se componen de expensas y agencias en derecho. Las expensas son las erogaciones distintas al pago de los honorarios del abogado, como el valor de las notificaciones, los honorarios de los peritos, los impuestos de timbre, copias, registros, pólizas, entre otras, mientras que las agencias en derecho, sí corresponden a los gastos u honorarios del abogado, que el Juez reconoce discrecionalmente a favor de la

parte vencedora atendiendo a los criterios sentados en el numeral 3° del artículo 393 del C.P.C. (Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del 5 de octubre de 2001, Exp.12425).

La Ley 1437 de 2011 establece respecto a la condena en costas lo siguiente:

"Artículo 188.CONDENAS EN COSTAS. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil."

Ahora bien, esta Ley remite expresamente al artículo 365 del Código General del Proceso que señala en sus incisos 5 y 8, lo siguiente:

Artículo 365. Condena en costas.

En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

(...) 5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.

8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

EN GRACIA DE DISCUSIÓN, si el señor Juez decide emitir condena en contra de la Entidad, de manera atenta le solicito se tenga en cuenta que si prosperarán parcialmente las excepciones, es legalmente válido de conformidad con lo expuesto exonerar a esta entidad de la condena en costas.

Finalmente, se debe precisar que el citado artículo 365 señala que solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezcan causadas y en la medida de su comprobación.

PRUEBAS

1. Solicito se tengan como pruebas documentales los ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS, que dieron origen a la expedición del acto acusado, especialmente el artículo 154 del Decreto Ley 095 de 1989, con el cual se reconoció y quedo consolidado el derecho del actor.
2. Copia autentica del cuadernillo de reconocimiento de la asignación de retiro del demandante.
3. Copia autentica del cuadernillo de correspondencia que contiene el derecho de petición y el oficio demandado.

Así mismo, me permito indicarle al Despacho de la manera más respetuosa que el expediente administrativo del militar, lo conforman varios cuadernillos, entre ellos: Correspondencia, Embargos, Cumplimiento de Sentencias (por diferentes asuntos), Subsidio Familiar, etc., por lo que no se remite la totalidad del mismo por considerar que no constituyen una prueba conducente y pertinente dentro de esta causa, en tanto que sí se generan costos a cargo del erario.

No obstante lo anterior, si el señor Juez considera que se debe aportar la totalidad de los cuadernillos que conforman el expediente administrativo del militar, en forma inmediata esta defensa estará presta a atender su solicitud.

Solicito al Despacho tener como pruebas los antecedentes administrativos que dieron origen al Reconocimiento de la Asignación de Retiro del militar, así como las normas de carácter especial que rigen a la población de las Fuerzas Militares, como lo es el Decreto 4433 de 2004.

ANEXOS

- Decreto de nombramiento y Acta de posesión del Director General de la Caja de Retiro de las FF.MM.
- Certificación de ejercicio del cargo del Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.
- Resolución N° 30 del 04 de enero de 2013, por medio de la cual se delegan unas funciones relacionadas con la actividad de Defensa Judicial de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.
- Resolución No. 6810 del 01 de noviembre de 2012, por la cual se hacen unas incorporaciones.
- Poder a mi conferido.

NOTIFICACIONES

La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, al señor MG (RA) del Ejército **EDGAR CEBALLOS MENDOZA**, Director General y Representante legal, tiene domicilio en la Ciudad de Bogotá D.C., y recibe notificaciones en el Edificio Bachué, ubicado en la Carrera 10 N° 27-27 Oficina 214 de esta Ciudad.

Adicionalmente y para los efectos de notificaciones y comunicaciones establecidas en la Ley 1437 de 2011, me permito indicar que la dirección oficial por medio electrónico es la siguiente: notificacionesjudiciales@cremil.gov.co

La suscrita apoderada en la Ciudad de Bogotá D.C., en el Edificio Bachué, ubicado en la Carrera 10 N° 27-27, correo electrónico: tdiaz@cremil.gov.co, teléfono de la Entidad 3537300. Ext. 7355.

Atentamente,



TERESA DEL CARMEN DÍAZ BENÍTEZ
C. C. N° 46.456.120 de Duitama, Boyacá
T. P. N° 237.981 del C. S. de la J.

Anexo: (12) Folios 26



REPUBLICA DE COLOMBIA
 MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
 CAJA DE RETIRO DE LAS FF.MM.



53

No. 212

CERTIFICADO
 CREMIL 00000

Señores: Jueces y Administradores del Circuito de Cartagena
Centro, Av. Daniel Amoroza Bola 32 N° 10-129, Cartag. Bol.

E. S. D.

ASUNTO: Memorial Poder

RADICADO: 2016 - 00172-00
 DEMANDANTE: Gustavo Morales Pineda
 DEMANDADO: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES

EVERARDO MORA POVEDA, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con Cédula de Ciudadanía N° 11.344.164 expedida en Zipaquirá, y Tarjeta Profesional N° 71.642 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**, establecimiento público del orden Nacional, creado por la Ley 75 de 1925, adscrito al Ministerio de Defensa Nacional, obrando de conformidad a la delegación de funciones relacionadas con la actividad de defensa judicial, realizada con Resolución N° 30 del 04 de Enero de 2013, por medio del presente documento me permito manifestar que confiero **PODER ESPECIAL**, amplio y suficiente a la Abogada **TERESA DEL CARMEN DIAZ BENITEZ**, identificada con Cédula de Ciudadanía N° 46.456.120 expedida en Duitama, Boyacá y Tarjeta Profesional N° 237.981 del Consejo Superior de la Judicatura, para que defienda los intereses de la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**, dentro del proceso de la referencia; revocando con este, cualquier poder que haya sido conferido con anterioridad.

La apoderada queda expresa y ampliamente facultada en los términos del artículo 77 del Código General de Proceso (Ley 1564 del 2012) y de manera especial para solicitar copias, asistir a audiencias, interponer recursos, contestar demanda, intervenir, conciliar en los términos del acta respectiva, sustituir, desistir, reasumir, renunciar y, en general, para ejercer las atribuciones inherentes al mandato judicial y en defensa de la entidad.

Atentamente,



EVERARDO MORA POVEDA
 C. C. N° 11.344.164 expedida en Zipaquirá
 Jefe Oficina Jurídica

RAMA JUDICIAL DEL PODER JUDICIAL
 OFICINA DE ASESORIA PARA LOS JUZGADOS
 DE INDEBENTADOS DE BOGOTÁ
 DIRECCIÓN DE PRESENTACIÓN PERSONAL
 El documento fue presentado personalmente por
TERESA DIAZ BENITEZ
 con su cédula C.C. No. 46.456.120
 T. P. No. 237.981 Bogotá D.C. 4 MAR 2016
 Contratación y Control de Servicios AOAJA

ACEPTÓ:


TERESA DEL CARMEN DIAZ BENITEZ
 C. C. N° 46.456.120 expedida en Duitama, Boyacá
 T. P. N° 237.981 del Consejo Superior de la Judicatura

DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN
Y RECONOCIMIENTO



El Notario Dieciocho del Círculo de Bogotá D.C. hace constar que el anterior escrito fue presentado por el señor EVERARDO MORA POVEDA

11.344.164

identificado (*) con C.C. _____ y declaró que la firma y la huella que aparecen en el presente documento son suyas, y el contenido del mismo es cierto. la huella se anexa por solicitud del interesado.

Bogotá: 10 MAR 2017



FIRMA

