**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

**TRASLADO DE EXCEPCIONES**

**ARTICULO 175 DE LA LEY 1437 DE 2011**

| | |
|---|---|
| **Medio de control** | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO |
| **Radicado** | 13001-33-33-002-2018-00045-00 |
| **Demandante/Accionante** | ALMEIRO JOSE MARTINEZ OYOLA |
| **Demandado/Accionado** | 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 LA APODERADA DE CREMIL, 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 VIENTISIETE (27) DE SEPTIEMBRE de dos mil dieciocho (2018).

EMPIEZA EL TRASLADO: VEINTIOCHO (28) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECIOCHO (2018) A LAS 8:00 A.M.

**AMELIA REGINA MERCADO CERA**
**Secretaria Juzgado Segundo Administrativo de Cartagena**

VENCE TRASLADO: DOS (2) DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECIOCHO (2018) A LAS 5:00 P.M.

**AMELIA REGINA MERCADO CERA**
**Secretaria Juzgado Segundo Administrativo de Cartagena**

43

MINDEFENSA

TODOS POR UN NUEVO PAÍS

CREMIL
Caja de Retiro de las Fuerzas Militares

21/JUN/2018 02:56 P. M. MAIRIZA
JUZGADO 2 ADMINISTRATIVO
JUZGADO 2 ADMINISTRATIVO
CONSIGNACION CONTESTACION
MAIRA ALEJANDRA ARIZA CADENA GRUPO
4
0062058
2018-62059

CAJA DE RETIRO DE LAS FF MM
(Enviado)

RECIBIDO 26 JUN 2018
8 Cantidad

Bogotá D.C.,
No. 212

**CERTIFICADO**

CREMIL: 59903/60413
SIOJ 80887

Señor:
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Centro, Av. Daniel Lemaitre Calle 32 No. 10-129
Cartagena- Bolivar

**E. S. D.**

**ASUNTO:** **CONTESTACION DEMANDA – PRIMA DE ACTUALIZACIÓN –**
**PROCESO No.** 2018-00045
**DEMANDANTE:** ALMEIRO JOSÉ MARTINEZ OYOLA
**DEMANDADA:** CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES

**MAIRA ALEJANDRA ARIZA CADENA,** mayor de edad, domiciliada en Bogotá D.C., identificada con cédula de ciudadanía No. 1.019.018.446 de Bogotá. Abogada en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional No. 266.658 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 mí conferido por el Doctor **EVERARDO MORA POVEDA** en su calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES –CREMIL me permito **CONTESTAR LA DEMANDA** de la referencia, en los siguientes términos:
1

**EN CUANTO A LOS HECHOS.**

1. Son ciertos todos los hechos relacionados con el reconocimiento de la prestación en cabeza del demandante.

2. Son ciertos todos los hechos relacionados con la petición efectuada a la Entidad.

3. Son ciertos todos los hechos relacionados con la respuesta dada por la Entidad que represento.

4. En cuanto al resto de los hechos me opongo a todos y cada uno de ellos toda vez que se pretende la confesión de lo que es materia de la Litis.

## EN CUANTO A LAS DECLARACIONES Y CONDENAS

La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares se opone a todas y cada una de ellas.

## FUNDAMENTOS DE LA DEFENSA

Sobre el particular, es del caso reiterar que los miembros de las Fuerzas Militares pertenecen a un régimen especial, el que obviamente incluye aspectos prestacionales de estos empleados al servicio de la nación; es así como nos enmarcamos dentro del concepto de asignación de retiro, el cual ha sido objeto de estudio en reiteradas oportunidades en donde se ha considerado que es una *prestación exclusiva de las fuerzas militares y de la policía, que ha sido definida por las fuerzas militares como un reconocimiento o remuneración que se asigna al personal de oficiales, suboficiales y agentes que, sin perder su grado cesan en su obligación de prestar servicio en actividad, sin perjuicio de la posibilidad de reincorporación, llamamiento especial al servicio o movilización...*

Esta prestación, pese a tener causas y efectos similares a una pensión de jubilación como quiera que constituyen una protección social de un empleado y una contraprestación por unos servicios prestados, difiere de ella, no solo porque la asignación de retiro realmente es una forma especial de salario que perciben los miembros de las fuerzas militares en retiro, ya que en muchos casos tal retiro no obedece a su voluntad sino a la decisión de la fuerza, además de poder ser llamados o reincorporados nuevamente al servicio en cualquier tiempo, sino por su normatividad y el hecho de presentar la asignación de retiro una serie de características y presupuestos especiales propios de su régimen, que marcan una gran diferencia entre ellas.

En consecuencia, la asignación de retiro de un militar retirado, depende del salario de los militares en actividad por el principio de oscilación consagrado en el artículo 169 del Decreto Ley 1211 de 1990. Este artículo remite expresamente al artículo 158 ibidem el cual establece las partidas base de liquidación de la asignación de retiro de oficiales y suboficiales, así:

> *"Artículo 158 Liquidación prestaciones. Al personal de oficiales y suboficiales que sea retirado del servicio activo bajo la vigencia de este estudio, se le liquidarán las prestaciones sociales unitarias y periódicas sobre las siguientes partidas así:*

*Sueldo básico.*
*Prima de actividad en los porcentajes previstos en este estatuto*
*Prima de antigüedad.*
*Prima de estado mayor, en las condiciones previstas en este estatuto.*
*Duodécima parte de la prima de navidad.*
*Prima de vuelo en las condiciones establecidas en este decreto.*
*Gastos de representación para oficiales generales o de insignia.*
*Subsidio familiar. En el caso de las asignaciones de retiro y pensiones, se liquidará conforme a lo dispuesto en el artículo 79 de este estatuto, sin que el total por este concepto sobrepase el cuarenta y siete por ciento (47%) del respectivo sueldo básico.*

*PARÁGRAFO: Fuera de las partidas específicamente señaladas en este artículo ninguna de las demás primas, subsidios, auxilios, bonificaciones y compensaciones consagradas en este estatuto será computable para efectos de cesantías, asignaciones de retiro, pensiones, sustituciones pensiónales y demás prestaciones sociales (subrayado y negrilla fuera de texto).*

Tal como se indica en el parágrafo, él mismo versa: que "*ninguna de las demás primas, será computable para efectos de asignaciones de retiro*. No es posible por tanto admitir que la prima de actualización pueda hacer parte de la asignación de retiro por cuanto no está contemplada en el artículo 158 del Decreto Ley 1211 de 1990 y en razón a que un decreto ejecutivo no puede derogar un decreto ley, los Decretos Ejecutivos 25 de 1993 (art. 28), 65 de 1994 (art. 28) y 133 de 1995 (art. 29) no contaban con la jerarquía jurídica suficiente para derogar o modificar al Decreto Ley 1211 de 1990 (art. 158).

La única norma que tenia la jerarquía normativa para modificar tales partidas computables era el Decreto Legislativo 335 de 1992, norma que **NO** ha sido ni puede ser objeto de declaración de nulidad por cuanto es un decreto con fuerza de ley, dictado por el presidente de la república en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 215 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto Legislativo 333 de 1992 por el cual se declaró el "Estado de Emergencia Social".

La prima de actualización se consagro como un factor adicional al sueldo básico por la vigencias de 1992 a 1995, siendo incorporado su porcentaje en el sueldo básico de la vigencia inmediatamente siguiente; se tiene entonces, que si la norma contempló un porcentaje de prima de actualización del 25% en la vigencia de 1992, a esa persona se le pagaría su sueldo más ese porcentaje de prima, situación que de manera alguna implica la modificación del sueldo básico de actividad; pensar lo contrario, seria tanto como decir que el reconocimiento de una prima técnica implica la modificación de mi sueldo básico.

Sobre el particular, cabe señalar que la asignación de retiro se constituye en una prestación reconocida por un tiempo prestado de servicio, en desarrollo del régimen

especial al cual constitucionalmente pertenece los miembros de las Fuerzas Militares (art. 217 CN); así mismo, es preciso poner de presente que para efectos de liquidación de dicha asignación el legislador ha regulado tal aspecto y es así que encontramos expresamente la forma de liquidarla en el articulo 158 del decreto Ley 1211 de 1990 ya citado.

Nótese cómo la base prestacional es el sueldo básico de un activo, a partir del cual se realiza el reajuste de las asignaciones de retiro por principio de oscilación, figura consistente en un aumento en las mismas proporciones que el activo (Art. 169 del decreto ley 1211 de 1990. 42 del decreto 4433 de 2004)

> *"ARTICULO 169. OSCILACION DE ASIGNACION DE RETIRO Y PENSION. Las asignaciones de retiro y las pensiones de que trata el presente Decreto se liquidarán tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para cada grado y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 158 de este Decreto. En ningún caso aquellas serán inferiores al salario mínimo legal.*
>
> *Los Oficiales y Suboficiales o sus beneficiarios, no podrán acogerse a normas que regulen ajustes prestacionales en otros sectores de la administración publica, a menos que así lo disponga expresamente la ley.*
>
> *PARAGRAFO Para la oscilación de las asignaciones de retiro y pensiones de Oficiales Generales y de Insignia, Coroneles y Capitanes de Navío, se tendrá en cuenta como sueldo básico, el porcentaje que como tal determinen las disposiciones legales vigentes que regulen esta materia, más las partidas señaladas en el artículo 158 de este Decreto"*
>
> ***"ARTICULO 42.** Oscilación de la asignación de retiro y de la pensión. Las asignaciones de retiro y las pensiones contempladas en el presente decreto, se incrementarán en el mismo porcentaje en que se aumenten las asignaciones en actividad para cada grado.*
>
> *En ningún caso las asignaciones de retiro o pensiones serán inferiores al salario mínimo legal mensual vigente.*
>
> *El personal de que trata este decreto, o sus beneficiarios no podrán acogerse a normas que regulen ajustes en otros sectores de la administración pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley".*

Al sueldo básico se le aplica cada uno de los porcentajes por concepto de primas que fueron reconocidas para efectos de asignación de retiro, dentro de los cuales y con las limitaciones de tiempo se encuentra la prima de actualización, de donde podemos afirmar que el sueldo básico es uno y la prima de actualización es otro, que no implico el aumento de dicho sueldo.

Se tiene entonces que la prima de actualización del 25% del año 92 fue incorporada en el sueldo básico fijado por el gobierno en el año de 1993, presentando un aumento adicional aun respecto del porcentaje de prima de actualización y asi sucesivamente.

| AÑOS | 1991 | 1992 | 1993 | 1994 | 1995 | 1996 |
|---|---|---|---|---|---|---|
| DECRETOS | D.145 | D.335 | D.25 | D.65 | D.113 | D.107 |
| INCREMENTO OSCILACION SUELDOS BÀSICOS | 25.53% | 33.02% | 36.33% | 59.22% | 35.29% | 29.12% |
| % PRIMA DE ACTUALIZACION | 0 | 0 | 25% | 25% | 11% | 5.5% |
| % ADICIONAL GOBIERNO | | | 11.33% | 34.22% | 24.29% | 23.7% |

De otro lado, es preciso aclarar que la prima de actualización tuvo un carácter absolutamente temporal desapareciendo en el mismo momento en que se alcanzó la nivelación salarial, es decir, cuando se incorporó al sueldo básico el último de los porcentajes de prima de actualización contenido en el decreto 133 de 1995 y se alcanzó la escala gradual porcentual con el decreto 107 de 1996. el cual adicionalmente deroga expresamente el mentado decreto 133 de 1995. ratificando con ello el desaparecimiento de la prima de actualización.

**Si se continuase realizando el pago de la Prima de Actualización a partir del 01 de Enero de 1996 sin estar contemplado en ninguna norma y además fijándole un porcentaje que tampoco está contemplado para las vigencias posteriores a 1995, se podría incurrir en la figura del prevaricato,** Con el Decreto No. 107 de Enero 15 de 1996 se consolidó la Escala Gradual Porcentual por la cual se fijan los nuevos sueldos básicos para el personal de la Fuerza Pública y por no existir norma expresa que establezca el reconocimiento y pago de la prima de actualización **con posterioridad al 31 de Diciembre de 1995 no hay lugar a su liquidación.**

Finalmente. es pertinente destacar CUATRO aspectos fundamentales. a saber:

## TEMPORALIDAD DE LA PRIMA DE ACTUALIZACIÓN

La prima de actualización fue establecida con **carácter temporal,** durante los años 1992 a 1995,con la finalidad de nivelar los sueldos básicos de los miembros de las FuerzasMilitares hasta **consolidar la escala gradual porcentualúnica** estatuida en la Ley 4ª de 1992.

En desarrollo de lo anterior y a través de decretos reglamentarios, durante las vigencias fiscales de 1992 a 1995, se establecieron porcentajes para cada grado, aplicables en la respectiva vigencia, hasta consolidar la escala única gradual porcentual de las fuerzas militares, la cual efectivamente se alcanzó con la expedición del Decreto 107 de 1996, tal y como se infiere de su artículo 1°., el cual reza:

> *"De conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 4° de 1992,* ***fíjase la siguiente escala gradual porcentual para el personal de oficiales, suboficiales*** *miembros del nivel ejecutivo y agentes de la Fuerza Pública "* *(Subrayado y negrilla fuera de texto)*

El pago de las **asignaciones de retiro** a partir del 1°. de enero de 1996 se hizo con fundamento en el SUELDO BASICO fijado por el Gobierno Nacional mediante Decreto 107 de 1996, a través del cual se logró la nivelación de la escala salarial porcentual, entendiéndose que para el año de 1993 el incremento del **SUELDO BASICO,** para el personal militar en actividad incorporó los valores pagados por concepto de la prima de actualización que tuvo vigencia temporal en el año de 1992, de la misma forma para el año de 1994, el incremento del **SUELDO BASICO** reflejó la existencia de la prima de actualización que tuvo vigencia temporal para el año de 1993, y así sucesivamente hasta alcanzar en 1996 la nivelación salarial con la escala gradual porcentual única para las fuerzas militares; de manera que a partir de ese año con la expedición del Decreto 107 ***los aumentos de ley para la liquidación de las asignaciones de retiro incorporaron en el SUELDO BASICO del personal en actividad todos los incrementos que por prima de actualización recibieron entre 1992 a 1995***. Tanto la nivelación salarial como el reajuste produjeron efectos fiscales desde el 1° de enero de 1992 hasta 1995.

**Es del caso informar al Despacho que la Sala Plena del Consejo de Estado ha proferido fallos en segunda instancia y dentro de Recursos Extraordinarios de Súplica con los cuales ha fijado un criterio jurisprudencial sobre la no procedencia del Reajuste de la Asignación de Retiro por concepto de Prima de Actualización a saber:**

Sentencia de fecha 3 de diciembre de 2002, proferida dentro del Expediente No. S-764, Recurso Extraordinario de Súplica, Actor: Eliserio Barragán Ortiz, en los siguientes términos:

> *"En orden a la segunda acusación, encaminada a que se deje sin efectos la sentencia en cuanto confirmó la denegación de la prima de actualización a partir del 1° de enero de 1996,* ***la Sala considera que esta prima fue creada con carácter temporal, pues en los artículos 28 de los decretos 35 de 1993 y 65 de 1994 y en el artículo 29 del Decreto 133 de 1995 se dispuso que la prima tendría efecto hasta cuando se consolidase la escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado, lo que efectivamente se logró con el Decreto 107 de 1996,*** *que fijó la escala gradual porcentual para los sueldos básicos del personal de oficiales,*

*suboficiales, miembros del nivel ejecutivo y agentes de la Fuerza Pública con respecto al grado de General (artículo 1°), con efecto a partir del 1 de enero de 1996, y derogó expresamente el Decreto 133 de 1995, último de los que establecieron la Prima de Actualización (artículo 39) (Negrilla y subrayado fuera de texto)*

*Acertó, entonces, **la Subsección sentenciadora al denegar la prima de actualización para los meses posteriores a diciembre de 1995**. (...)".(Negrilla y subrayado fuera de texto)"*

En la Sentencia de fecha 19 de Julio de 2006 del H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda – Subsección "A" Subsección B , C.P. Dr. JESUS MARIA LEMOS BUSTAMANTE , que señaló:

*". . Finalmente, la prima de actualización sólo fue reconocida hasta el 31 de diciembre de 1995, es decir, tuvo el **carácter transitorio.** (negrilla fuera de texto)*

*..De otra parte, a partir de la fijación de la escala salarial porcentual por el Decreto 107 de 1996 , los valores reconocidos como prima de actualización fueron incorporados a la asignación señalada para ese año y, en virtud del principio de oscilación, aplicados a las asignaciones de retiro o pensiones de los retirados , por ello se aclarará la sentencia en este sentido. **pues no es necesario revisar los reajustes de la ley a partir del año 1996 dado que, se insiste, los valores reconocidos como prima ya fueron incorporados a la asignación recibida**." (Subrayado y negrillas fuera de texto.)"*

Sentencia de fecha 1 de febrero de 2007, de la Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección A, en, Consejero Ponente Dr ALBERTO ARANGO MANTILLA, dentro del proceso promovido por LUIS GONZALO MOLINA LOPEZ, determinó que:

*"En cuanto a la reliquidación de la asignación de retiro, en sentencia proferida por esta Sala, el 11 de octubre del 2001 en proceso No 25-2325-99-3548-01 (1351) se señaló que la prima de actualización se creó de manera temporal, para los años 1992, 1993, 1994 y 1995,y que en tal virtud ,su reconocimiento no puede extenderse para los años subsiguientes a 1996 "*

Asi las cosas es claro que la Prima de Actualización fue creada con **carácter temporal y no puede extenderse más allá del término de su vigencia**, o sea, el 31 de diciembre de 1995.

## TAXATIVIDAD DE LA NORMA

Por otra parte, sumada a la temporalidad anotada, existe un aspecto que **impide** la incorporación de la Prima de Actualización como partida computable dentro de la

asignación de Retiro y más aún, que **impide considerarla como factor salarial** para el cómputo de las otras partidas dentro de la asignación de retiro, y es la **taxatividad** contemplada en el Decreto Ley 1211 de 1990, vigente al momento de los hechos el cual establece en su artículo 158 las partidas base de liquidación de la asignación de retiro de oficiales y suboficiales, dentro de las cuales no incluye la prima de actualización, y tampoco permite su inclusión de acuerdo con lo establecido en el parágrafo del mencionado artículo que señala:

> *"Artículo 158: Liquidación prestaciones. (...)*
>
> *PARÁGRAFO: **Fuera de las partidas específicamente señaladas en este artículo ninguna de las demás primas**, subsidios, auxilios, bonificaciones y compensaciones consagradas en este estatuto, **será computable para efectos de cesantías, asignaciones de retiro**, pensiones, sustituciones pensiónales y demás prestaciones sociales. (Subrayado y negrilla fuera de texto).*

Por lo anterior, no es posible admitir que la prima de actualización pueda hacer parte permanente de la asignación de retiro por cuanto no está contemplada en el artículo 158 del Decreto Ley 1211 de 1990

Dicha situación actualmente se encuentra regulada en igual termino en el artículo 13 del Decreto 4433 de 2004, que fijó el régimen de las asignaciones de retiro.

En consecuencia, es evidente que la Prima de Actualización **no constituye una de las partidas computables para efectos la asignación de retiro,por expresa prohibición legal**; aunado al hecho que dicha prima fue creada con una **finalidad temporal y específica** consistente en Nivelar los salarios y de forma subsiguiente, las asignaciones de retiro, hasta cuando fuera consolidada la Escala Gradual Porcentual, lograda con la expedición del Decreto 107 de 1996.

**INEXISTENCIA DE NORMA JURÍDICA QUE SUSTENTE LA RELIQUIDACIÒN DE LA ASIGNACION DE RETIRO CON BASE EN LA PRIMA DE ACTUALIZACION**

De lo manifestado hasta ahora, podemos concluir que la prima de actualización, tuvo una vigencia temporal llevando consigo una condición resolutoria al manifestar que su vigenciaseria hasta el momento de alcanzar la escala gradual porcentual única para los miembros de las Fuerzas Militares, lo cual se logró con el Decreto 107 de 1996, por lo tanto a partir de 1996 desapareció del ordenamiento la prima de Actualización.

**Esto quiere decir que a partir de 1996 no existe norma que establezca la prima de actualización, no existe norma para liquidar la prima de actualización, y mucho menos existe norma que establezca porcentaje alguno de liquidación,** de tal suerte que no se explica cómo el perito procede a liquidar la prima de actualización con posterioridad al 31 de diciembre de 1995, careciendo por supuesto de fundamento legal.

Sobre el particular. se debe llamar la atención en el hecho de que el perito en su liquidación toma un factor fijo y permanente para aplicar la prima de actualización para cada año posterior al de 1996, careciendo de total soporte legal. en la medida en que no existe norma que consagre la prima por los años subsiguientes al de 1995.

No se puede pasar por alto que **constitucionalmente los sueldos básicos de los miembros de las Fuerzas Militares, son fijados por el Gobierno Nacional a través de Decreto Ejecutivo**; mismos sueldos que sirven de **base para liquidar las asignaciones de retiro** en virtud del principio de oscilación establecido en la Ley 923 de 2004 y su reglamentario el decreto 4433 de 2004; asi mismo las disposiciones citadas se encargan de establecer en forma clara y expresa los factores computables que se toman para efecto de liquidar la asignación de retiro. tal como lo señala el parágrafo de los artículo 158 del Decreto Ley 1211 de 1990 y parágrafo del artículo 13 de 2004, dentro de los cuales no se encuentra consagrada la prima de actualización. estableciendo lo siguiente: ***PARAGRAFO. Fuera de las partidas específicamente señaladas en este artículo ninguna de las demás primas, subsidios, auxilios, bonificaciones y compensaciones consagradas en este estatuto, será computable para efectos de cesantías, asignaciones de retiro, pensiones, sustituciones pensiónales y demás prestaciones sociales***.

De las premisas anteriores se infiere que en la medida en que se pretenda establecer un porcentaje adicional al sueldo básico de actividad, se estaria usurpando las funciones que constitucionalmente le corresponden al Gobierno Nacional y con ello por supuesto yendo en contravia a preceptos constitucionales.

Al respecto cabe traer a colación la prohibición establecida tanto en la ley 4° de 1992 o Ley Marco. e igualmente en el Decreto 107 de 1996, cuyos apartes se transcriben para mayor ilustración:

> *"**Ley 4 de 1992**. Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.*
>
> ***ARTÍCULO 10.** Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos." (Subrayado fuera de texto)*
>
> ***"Decreto 107 de 1996 (...) ARTÍCULO 38**. Ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del presente decreto, en concordancia con lo establecido en el artículo 10 de la Ley 4a. de 1992. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos." (Subrayado fuera de texto)*

Esta última prohibición está contemplada en cada uno de los Decretos de fijación de sueldos expedidos para las vigencias de 1996 hasta la fecha.

## CONSTITUCIONALIDAD DEL DECRETO 335 DE 1992

## ULTIMO PRONUNCIAMIENTO DEL HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA

Al respecto el H. Consejo de Estado, Sala Plena en sentencia de 3 de diciembre de 2002 al resolver el Recurso Extraordinario de Súplica interpuesto por el señor HERNANDO FORERO PARRA, referencia, expediente S-773, Consejero Ponente, Dr. REINALDO CHAVARRO BURITICA, se pronunció acerca de la vigencia de la prestación aquí demandada, indicando lo siguiente:

> *"No obstante, sobre la vigencia de la prestación demandada la Sala observa lo siguiente:*
>
> *La prima de actualización fue creada por el Decreto 335 de 24 de febrero de 1992 artículo 15*
> *En el artículo 22 de este decreto se dispuso que tendría efectos fiscales a partir del 1 de enero de 1992. Y debe tenerse en cuenta que fue expedido el 24 de febrero de 1992, es decir antes de la promulgación de la Ley 4ª de 18 de mayo del mismo año*
>
> *El Decreto 335 de 1992 fue declarado exequible por la Corte Constitucional, que en la sentencia de revisión2, se pronunció así:*
>
> *"...será declarado exequible por no violar el artículo 215 de la Constitución Nacional, ni ningún otro canon constitucional, además de que no desmejora los derechos sociales de los trabajadores."*

Mediante la Ley 4ª de 1992 se señalaron "las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones." de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política. En los artículos 10º y 13 de esta ley se dispuso lo siguiente:

> *"Artículo 10.- Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.*
>
> *Artículo 13.- En desarrollo de la presente Ley el Gobierno Nacional establecerá una escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado de la Fuerza Pública de conformidad con lo establecido en el artículo*

*2°.*

*Parágrafo. La nivelación de que trata el presente artículo debe producirse en las vigencias fiscales de 1993 a1996."*

*El Decreto Legislativo 335 de 1992 fue expresamente derogado (salvo sus artículos 18, 19 y 20)3 por el artículo 35 del Decreto 25 de 1993, éste lo fue por el Decreto 65 de 1994, que, a su vez, fue derogado por el Decreto 133 de 1995, conforme a reconocida competencia constitucional del Gobierno4 y en cada uno de ellos se ratificó la prima de actualización durante sus respectivas vigencias.*

*Pues bien, el decreto 335 de 1992 estableció que la prima de actualización sólo podría computarse en las asignaciones de retiro de quienes la hubiesen devengado en servicio activo y el mismo fue declarado exequible por la Corte Constitucional.*

*A su vez, según el parágrafo del artículo décimo tercero de la Ley 4 de 1992, la nivelación de que trata debe producirse en las vigencias fiscales de 1992 a 1996 y desarrollo de ésta fueron los decretos que se expidieron sucesivamente para los años 1993, 1994 y 1995 en los cuales se ratificó la vigencia de la prima de actualización.* ***Estas razones son suficientes para no dar prosperidad a la pretensión de reconocimiento de la prima de actualización a partir del 1 de enero de 1992".*** **(Negrilla fuera de texto).**

Con fundamento en el anterior criterio jurisprudencial el reconocimiento y pago de la prima de actualización no operaría para el año 1992.

**Además de lo anterior presento respetuosamente a su despacho, un ejemplo de cómo se ha liquidado la prima de actualización por parte de la Entidad:**

El procedimiento para liquidar el valor de la Prima de Actualización establecida en los Decretos 335 de 1992, 25 de 1993, 65 de 1994, y 133 de 1995 se realiza teniendo como referencia los indices de inflación certificados por el DANE y mediante la aplicación de la siguiente fórmula:

$$R = R.H. \frac{\text{INDICE FINAL}}{\text{INDICE INICIAL}}$$

En la que el valor presente R se determina multiplicando el valor histórico (R.H), que es lo dejado de percibir por el demandante por concepto de emolumentos salariales y prestacionales por el guarismo que resulte de dividir el indice final de precios al consumidor certificado por el DANE vigente a la fecha de la ejecutoria entre el índice

vigente en la fecha que se causaron las sumas adeudadas también certificados por el DANE.

Así mismo, se toma el Sueldo Básico de cada año por el porcentaje de la Prima de Actualización más la duodécima parte y a este total se le aplica el porcentaje de liquidación que le corresponde por el tiempo de servicios prestados.

Por otra parte, como con el Decreto No. 107 de Enero 15 de 1996 se consolidó la Escala Gradual Porcentual por la cual se fijan los nuevos sueldos básicos para el personal de la Fuerza Pública y por no existir norma expresa que establezca el reconocimiento y pago de la prima de actualización con posterioridad al 31 de Diciembre de 1995 no hay lugar a su liquidación.

De acuerdo con lo anterior, cada año se aplica la Escala Gradual que trae el respectivo Decreto de aumento para el personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares.

[illegible] TIEMPO LIQUIDADA EN SU VIGENCIA FISCAL

| | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | $ | $ | $ | $ | $ | $ |
| SUELDO BASICO | | | 74,500.00 | 99,100.00 | 135,100.00 | 215,100.00 | 291,000.00 | 375,730.0 |
| PRIMA DE | | | $ | $ | $ | $ | $ | $ |
| ACTIVIDAD | 25.00% | 25.00% | 18,625.00 | 24,775.00 | 33,775.00 | 53,775.00 | 72,750.00 | 93,932.50 |
| PRIMA DE | | | $ | $ | $ | $ | $ | $ |
| ANTIGÜEDAD | 22.00% | 22.00% | 16,390.00 | 21,802.00 | 29,722.00 | 47,322.00 | 64,020.00 | 82,660.60 |
| SUBSIDIO | | | $ | $ | $ | $ | $ | $ |
| FAMILIAR | 43.00% | 43.00% | 32,035.00 | 42,613.00 | 58,093.00 | 92,493.00 | 125,130.00 | 161,563.9 |
| PRIMA DE | | | $ | $ | $ | $ | $ | $ |
| NAVIDAD | 1/12 | 1/12 | 12,292.50 | 16,351.50 | 22,291.50 | 35,491.50 | 48,015.00 | 61,995.45 |
| | | | $ | $ | $ | $ | $ | $ |
| SUBTOTAL | | | 153.842.50 | 204.641.50 | 278,981.50 | 444,181.50 | 600,915.00 | 775,882.4 |
| PORCENTAJE | | | | | | | | |
| DE LIQUIDACION | 78.00% | 78.00% | | | | | | |
| ASIGNACION DE | | | $ | $ | $ | $ | $ | $ |
| RETIRO | | | 119.997 | 159.620 | 217,606 | 346,462 | 468,714 | 605,188 |

PRIMA DE ACTUALIZACION LIQUIDADA PARA CADA VIGENCIA FISCAL

| | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| PORCENTAJE DE PRIMA DE | | | | | | |
| ACTUALIZACION PARA CADA VIGENCIA | | 25.00% | 25.00% | 11.00% | 5.50% | 0.00% |
| PRIMA DE | | $ | $ | $ | $ | |
| ACTUALIZACION | | 24,775.00 | 33,775.00 | 23.661.00 | 16,005.00 | |
| PRIMA DE | 1/12 | $ | $ | $ | $ | |
| NAVIDAD | | 2,064.58 | 2,814.58 | 1,971.75 | 1,333.75 | |
| SUBTOTAL | | $ | $ | $ | $ | |

| | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| | | 26,839.58 | 36.589.58 | 25.632.75 | 17.338.75 |
| PORCENTAJE DE LIQUIDACION | 78.00% | | | | |
| VALOR POR PRIMA DE ACTUALIZACION | | $ *20.935* | $ *28.540* | $ *19.994* | $ *13.524* |
| | ASIGNACION DE RETIRO REAJUSTADA | | | | |
| ASIGNACION DE RETIRO + PRIMA DE ACTUALIZACION | | $ 180.555 | $ 246.145 | $ 366.455 | $ 482.238 |

A continuación, le informo el valor liquidado de la asignación de retiro en la nómina, el valor de la asignación de retiro reajustada más la prima de actualización y el valor neto por prima de actualización para cada una de las vigencias fiscales, así:

## EXPLICACIÓN DEL CUADRO DE LIQUIDACIÓN DE PRIMA DE ACTUALIZACIÓN ASIGNACION DE RETIRO LIQUIDADA EN SU VIGENCIA FISCAL

Teniendo en cuenta que al militar de nuestro ejemplo se le reconoció una asignación de retiro en un porcentaje del 78%, dentro de la cual se liquidan las partidas de: prima de actividad, prima de antigüedad y subsidio familiar (ver art. 158 del Decreto ley 1211 de 1990) se realiza la liquidación así para los años 1992 a 1995 y se incluye el año 1996 para que se aprecie la asignación reajustada:

Tomamos el sueldo básico del militar para cada año y lo multiplicamos por cada partida computable correspondiente para hallar la prima de actividad, la prima de antigüedad y el subsidio familiar, y para hallar la prima de navidad una doceava (1/12) tomamos el sueldo básico más el valor de cada partida computable excepto la de prima de actividad (que es del 25%), ahora multiplico el sueldo básico por el de 33% prima de actividad en servicio activo cuando estaba uniformado y esto lo divido entre doce (12), sumados los valores anteriores (sueldo básico y partidas computables) lo multiplicamos por el porcentaje de liquidación que para el caso es del 78% por una permanencia en servicio activo de 22 años valores que fueron liquidados para su época y cobrados por el militar.

## PRIMA DE ACTUALIZACION LIQUIDADA PARA CADA VIGENCIA FISCAL

Tomamos el sueldo básico del militar del ejemplo para cada año y lo multiplicamos por cada partida de prima de actualización lo cual nos arroja un valor: para hallar la prima de navidad una doceava (1/12) tomamos el valor de la prima de actualización y la dividimos en doce (12); a esta sumatoria (prima de actualización + duodécima parte) y multiplicamos la sumatoria por el porcentaje de liquidación que para el caso es del 78% por una permanencia en servicio activo de 22 años.

## ASIGNACION DE RETIRO REAJUSTADA

Tomamos la asignación de retiro para cada vigencia fiscal, desde 1992 hasta 1995 le sumamos el valor de la prima de actualización liquidada para cada año y el resultado de esta suma es lo que se conoce como asignación de retiro reajustada por la inclusión de la prima de actualización como partida computable ***temporal,*** la cual fue cobrada en su momento por el militar retirado

## EXCEPCIONES

Formulo excepciones de fondo contra las pretensiones de la demanda, de acuerdo con lo establecido en el articulo 164 del Código Contencioso Administrativo.

## PAGO FRENTE AL REAJUSTE DE LA ASIGNACIÓN DE RETIRO A PARTIR DEL 1°. DE ENERO DE 1996.

Es importante señalar que la Ley 4 de 1992 en su Articulo10 dispuso que "Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma , carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

"Corolario a lo anterior , en los decretos de aumento de sueldos , valga decir, los Decretos 25 de 1993, 65 de 1994, 133 de 1995, 107 de 1996 y subsiguientes, en su parte final. se encuentra expresa la exclusión de cualquier modificación que pudiera efectuarse sobre el régimen salarial o prestacional aplicable a la fuerza pública que sea efectuada por cualquier otra autoridad diferente al Gobierno Nacional, ya que es la autoridad que tiene la competencia para la fijación de sueldos.

Así las cosas, es claro que el pago de la **asignación de retiro a favor del Accionante** a partir del 1°. de enero de 1996 se hizo con fundamento en el SUELDO BASICO fijado por el Gobierno Nacional mediante Decreto 107 de 1996, a través del cual se logró la nivelación de la escala salarial porcentual, entendiéndose que para el año de 1993 el incremento del **SUELDO BASICO,** para el personal militar en actividad incorporó los valores pagados por concepto de la prima de actualización que tuvo vigencia temporal en el año de 1992, de la misma forma para el año de 1994 el incremento del **SUELDO BASICO** reflejó la existencia de la prima de actualización que tuvo vigencia temporal para el año de 1993, y así sucesivamente hasta alcanzar en 1996 la nivelación salarial con la escala gradual porcentual única para las fuerzas militares; de manera que a partir de ese año con la expedición del Decreto 107 "los aumentos de ley para la liquidación de las asignaciones de retiro incorporaron en el **SUELDO BASICO** del personal en actividad todos los incrementos que por prima de actualización recibieron entre 1992 a 1995. Tanto la nivelación salarial como el reajuste produjeron efectos fiscales desde el 1° de enero de 1992 hasta 1995.

8

50

Es del caso informar ante su Honorable Despacho que la Sala Plena del Consejo de Estado ha proferido fallos dentro de Recursos Extraordinarios de Súplica con los cuales ha fijado un criterio jurisprudencial sobre la no procedencia del Reajuste de la Asignación de Retiro por concepto de Prima de Actualización a saber

El H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda – Subsección "A" Subsección B , C.P. Dr. JESUS MARIA LEMOS BUSTAMANTE . mediante sentencia de fecha 19 de Julio de 2006. manifestó que:

> *"Finalmente , la prima de actualización sólo fue reconocida hasta el 31 de diciembre de 1995. es decir. tuvo el carácter transitorio*
>
> *..De otra parte. a partir de la fijación de la escala salarial porcentual por el Decreto 107 de 1996 , los valores reconocidos como prima de actualización fueron incorporados a la asignación señalada para ese año y. en virtud del principio de oscilación. aplicados a las asignaciones de retiro o pensiones de los retirados , por ello se aclarará la sentencia en este sentido.* ***pues no es necesario revisar los reajustes de la ley a partir del año 1996 dado que, se insiste, los valores reconocidos como prima ya fueron incorporados a la asignación recibida****." Subrayado y negrillas fuera de texto*

Así mismo el Honorable Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección "A" Consejero Ponente Doctor GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN en sentencia de fecha 22 de enero de 2009 dentro del proceso promovido por LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES contra el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA Y OTRO dispuso lo siguiente:

> *"****Ya en el proceso ejecutivo ...adicional a ello, olvidaron que a partir del año 1996 el reconocimiento de la prima de actualización no podía ser decretado y liquidado****.. subrayado y negrillas fuera de texto.*

Así pues. a partir del año 1996. la prima de actualización no podia ser decretada y liquidada por los años subsiguientes para formar parte de la base prestacional. pues se estaría variando la forma que previó la ley para fijar el monto de las asignaciones de retiro de los oficiales y suboficiales de la Policia Nacional y de las Fuerzas Militares . que se rigen por las reglas establecidas en el Decreto 107 de 1996 y por el principio de oscilación.

En síntesis. la PRIMA DE ACTUALIZACIÓN fue un beneficio de carácter temporal. que tenia por objeto lograr la nivelación gradual de la remuneración del personal activo y retirado. que rigió sobre los años 1993 a 1995.

De otra parte a partir de la fijación de la escala salarial porcentual establecida por el decreto 107 de4 1996. los valores reconocidos como prima de actualización fueron incorporados a la asignación básica señalada para esos años y. en virtud del principio

de oscilación, aplicados a las posteriores asignaciones de retiro o pensiones de retirados""

De igual manera el Tribunal Administrativo de Antioquia Sala Cuarta de Decisión Magistrada Ponente Dra. Edda Estrada Alvarez en fallo de 28 de mayo de 2009 accedió a la solicitud de corrección aritmética solicitada por la entidad toda vez que el fallo de primera instancia ordenó el reajuste de la asignación de retiro a partir de 1996; y ordenó CORREGIR la sentencia manifestando lo siguiente:

."del texto transcrito se infiere con toda claridad que la prima de actualización solo tuvo vigencia hasta el 31 de diciembre de 1995 con fundamento en la ley 133 de 1995... y con base en lo anterior el Honorable Tribunal resolvió:

1 -. Corregir la sentencia ...
2-. Ordenase a la Caja... a reconocer y pagar al señor ORLANDO MUÑOZ SANTA la prima de actualización a que tiene derecho de conformidad con los decretos... y 133 de 1995, reajustando con ella su asignación de retiro, norma esta que tuvo vigencia solo hasta el 31 de diciembre de 1995. " (subrayado y negrillas fuera de texto)

Aunado a lo anterior, en un asunto relacionado con la prima de actualización, en sentencia del 27 de agosto de 2009 el Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección B Magistrado Ponente Dr. CESAR PALOMINO CORTES, dentro del proceso ejecutivo No.2008-00696 de LUIS EDUARDO FONTECHA HERNANDEZ contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, dispuso lo siguiente:

*CONFIRMAR el proveído calendado 31 de marzo de 2009, proferido por el Juzgado Catorce Administrativo del Circuito Judicial de Bogota D.C. Sección Segunda, al negar el mandamiento de pago por no ser exigible la obligación, conforme lo expuesto en la parte motiva."*

El señor LUIS EDUARDO FONTECHA HERNANDEZ solicito mediante demanda ejecutiva que la entidad diera estricto cumplimiento a la parte resolutiva de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca que le ordeno el reconocimiento y pago de la prima de actualización, "*en el sentido de que se le reajustara la asignación mensual de retiro al actor, incluyendo la prima de actualización. en atención a que es un factor computable para liquidar la asignación de retiro del actor.* "

El Juzgado 14 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá negó el mandamiento de pago, e indicó que la suma señalada por la parte actora no tiene sustento verdadero en los términos de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, "***pues de ella no se puede entender que al hacerse la liquidación tenga que tomarse el sueldo básico y todas las primas recibidas por el Accionante, ni tampoco que ella deba extenderse hasta 2007***.."

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, al fallar consideró que *"la entidad demanda dio cabal cumplimiento a lo ordenado en el proveído en comento, ya que se reconoció en favor del demandante la suma de dos millones quinientos noventa y ocho mil dieciocho pesos ($2.598.018.oo) por concepto de PRIMA DE ACTUALIZACION causada a partir del 1ª de enero de 1993 hasta el 31 de diciembre de de 1995, con indización e intereses."*

Posteriormente, el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA concluye: "En este orden de ideas y como quiera que la obligación que se aduce en el titulo ejecutivo (sentencia judicial) no reúne los requisitos señalados en la norma para que sea exigible, la decisión procedentes es la de confirmar el auto apelado en el entendido que la decisión de A-quo es la de negar el mandamiento de pago por no ser exigible la obligación."

**CADUCIDAD DE LA ACCIÓN**

El numeral 2 del articulo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que la acción de restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro meses a partir del día siguiente al de la publicación, notificación o ejecución del acto según el caso.

Por otra parte, el Honorable Consejo de Estado en Sala Plena, Sentencia del 21 de noviembre de 1991 estableció que:

> *"Para que se dé el fenómeno jurídico de la caducidad, sólo bastan dos supuestos: el transcurso del tiempo y el no ejercicio de la acción. Iniciado el término con la publicación, notificación o comunicación (hoy no se habla de comunicación)* ***lo que ocurra de ahí en adelante no tiene virtualidad alguna para modificar el plazo perentorio y de orden público señalado por la ley****. El término se cumple inexorablemente.*
>
> *Por ello, la firmeza del acto, que es una circunstancia diferente y posterior a su conocimiento, no incide en el cómputo del plazo. Tampoco tiene incidencia la ejecución, a menos que se tome ésta como figura sustitutiva a falta de publicación o notificación.* ***Legalmente informado el acto empieza a contarse el término para que el afectado pueda accionar, independientemente de su firmeza o de que se ejecute o no, sin que pueda entenderse prorrogado por el término que debe correr para que quede en firme ni interrumpido por su ejecución".*** (Resaltado fuera del texto)

**No obstante es pertinente manifestar que el Acto Administrativo fue debidamente notificado y se encuentra legalmente ejecutoriado y la demanda que inicia este proceso fue presentada cuando había caducado la acción.**

**Situación que debió haber conducido a la inadmisión de la demanda, sin embargo, dado que la jurisprudencia del máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo ha establecido que cuando se presenten casos como ésta, en que tal situación no se resuelve en el auto que admite la demanda, deberá resolverse al momento de fallar el proceso.**

Como consecuencia, de todo lo expuesto, solicito al Despacho, declarar probada la excepción de caducidad.

## PRESCRIPCIÓN

Si en todo caso fuera exigible, tal derecho estaría PRESCRITO conforme lo señala el **art.2529 del C.C.** por haber transcurrido más de tres años desde el momento de su exigibilidad.

Por otra parte, si considera el despacho que debe aplicarse la prescripción especial de los derechos señalados en el **artículo 174 del Decreto Ley 1211 de 1990**, que establece: "*Los derechos consagrados en este estatuto prescriben en cuatro (4) años, que se contarán desde la fecha en que se hicieron exigibles, el reclamo escrito recibido por autoridad competente sobre un derecho, interrumpe la prescripción...*" (cabe el interrogante de ¿si la prima de actualización es un derecho de los allí consagrados?), estos cuatro años también transcurrieron y por tanto el derecho está PRESCRITO.

En términos generales, el derecho contemplado en la norma transcrita es exigible dentro de la vigencia fiscal para la cual es creada cada norma. Así, con base en el Decreto 335 de 1992, la prima de actualización fue creada para el periodo comprendido entre el 1° de enero y el 31 de diciembre de 1992, siendo exigible desde el primer día del primer mes del año fiscal para el cual se creó. Así mismo, la prescripción cuatrienal del artículo 174 del Decreto Ley 1211 de 1990, dado que éste es un derecho de ejecución periódica, comenzó a contarse desde el mismo momento en que la prima aludida se hizo exigible, esto es, desde el 1 de enero de 1992.

Como la declaración de nulidad de las expresiones mencionadas retrotrae al estado anterior a la vigencia de las respectivas expresiones en los decretos, si un ente judicial determina que en un caso concreto el demandante tiene derecho al pago de la prima de actualización, ello debe ser **dentro de los parámetros y las vigencias fiscales de los Decretos 25 de 1993, 65 de 1994 y 133 de 1995** en el supuesto de que nunca hubiesen existido aquellas expresiones dentro de su texto. Su exigibilidad no sufre ninguna modificación, en consecuencia, la misma ha de tenerse desde el 1 de enero de 1992. Es decir que en tal supuesto de que se considere que un militar retirado tiene derecho a prima de actualización, ello será para los mismos periodos en que ella correspondió a los militares activos, pues es éste el estado al cual se retrotrae la aplicación de la norma, toda vez que la declaración de nulidad proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado en ninguna manera recae sobre la vigencia fiscal de la norma.

De lo anterior se establece que los aludidos fallos del Honorable Consejo de Estado de agosto 14 y noviembre 6 de 1997 surten efectos sólo para los periodos no prescritos y la prescripción, según la ley se contará a partir de la fecha en que es presentada la solicitud de reconocimiento de la prestación ante esta Entidad.

De otra parte, el Actor estuvo en posibilidad de demandar toda vez que en el Ordenamiento Juridico Colombiano, están establecidos el derecho constitucional de petición, los mecanismos de agotamiento de la vía gubernativa, la acción de cumplimiento, la acción de simple nulidad, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, etc. Mecanismos jurídicos estos, a los cuales el actor pudo acudir desde el 1 de enero de 1992 para la protección de los derechos que considerara violados, esto con fundamento en la Constitución Política, la Ley 4 de 1992, el Decreto Ley 1211 de 1990, los Decretos que contemplaron la prima de actualización (normas invocadas por el actor) o cualquier otra norma que considerara pertinente.

En conclusión, primero, no es admisible –jurídicamente- que la decisión del Honorable Consejo de Estado haya sido la fuente de creación de la Prima de Actualización para los militares en uso de buen retiro, pues pretender que una declaración de nulidad es el punto de partida para la exigibilidad de un derecho (suplantando la ley), es pretender que el juzgador puede suplantar las funciones del legislador y que la acción de nulidad es un mecanismo para revivir los términos de caducidad y/o prescripción de derechos prescritos; segundo, el momento de exigibilidad del derecho, no fue modificado, ni podia serlo, por las sentencias de nulidad del 14 de agosto y 6 de noviembre de 1997 y; tercero, declarado el derecho a la prima bajo los parámetros interpretativos anteriormente expuestos, corresponde el lógico pronunciamiento con respecto a la prescripción cuatrienal contenida en el artículo 174 del decreto 1211 de 1990, en los casos en que se demuestre la procedencia de su declaración al verificar la fecha en la cual se presentó la petición de reclamación ante la Entidad.

En este sentido se pronunció el H. Consejo de Estado – Sección Segunda Subsección "A", en sentencia proferida el **7 de septiembre de 2000** dentro del Expediente 2664-99, Magistrado Ponente Dr. NICOLAS PAJARO PEÑARANDA, en la cual estableció que:

> *"1. Es bien sabido que la nulidad de un acto administrativo, se extiende retroactivamente desde el momento mismo del nacimiento a la vida jurídica del acto, vale decir, "**ex tunc**" (desde entonces), porque tal nulidad "devuelve las cosas al estado que antes tenían", como reiteradamente y sin rectificación alguna lo ha sostenido la jurisprudencia del Consejo de estado (ver sentencia 22 de junio de 1955: Anales, tomo LXI 382-386 página 88)*
>
> *La consecuencia de tales efectos retroactivos, en relación con los derechos subjetivos, es tal que, precisamente, se ordena su reconocimiento también retroactivamente, porque si los efectos de tal nulidad fueran relativos o "ex nunc" (desde ahora), como sucede excepcionalmente (articulo 136 2 in fine del*

*CCA), su reconocimiento solo sería hacia el futuro, a partir de la ejecutoria de la declaración judicial de la nulidad.*

*2. Ahora bien, la exigibilidad de la prima de actualización coincide con su causación, de tal manera que si por virtud de la nulidad de las expresiones "que la devengue en servicio activo" y "reconocimiento de" contenidas en el parágrafo del artículo 28 de los decretos 25 de 1993 y 65 de 1994 y del artículo 29 del decreto 133 de 1995, declarada por las sentencias ya referidas de esta Sección, aquella se causó desde la expedición de tales decretos y en los términos allí dispuestos, y no a partir de la ejecutoria de las respectivas sentencias, es evidente que el reclamo que formuló el actor el 29 de diciembre de 1997 (f. 5), protegió los derechos con 4 años de anterioridad, en los términos del artículo 174 del decreto 1211 de 1990, de tal manera que la prescripción operó respecto de lo reclamado con anterioridad al 28 de diciembre de 1993, como lo dispuso el Tribunal en la sentencia apelada.*

*La pretensión del demandante, para que la exigibilidad de la prima ocurra sólo a partir de la ejecutoria de las aludidas sentencias, equivale a otorgarle a la nulidad que se declaró un doble efecto, retroactivo para que el derecho se cause y futuro para su exigibilidad, lo cual desnaturaliza el primero, que es el reconocido por la jurisprudencia a la nulidad de los actos administrativos, Como ya se dijo."*

También el Consejo de Estado – Subsección A en sentencia proferida el 05 de octubre de 2000 dentro del expediente 519-2000 y 876-200con ponencia de la Dra. ANA MARGARITA OLAYA FORERO que adjunto, al respecto estableció que :

*( . ) "En efecto la ley le ha dado un tratamiento especial a las prestaciones sociales, dado su carácter de imprescriptible ; por ello, es viable jurídicamente que el interesado pueda elevar solicitud de reconocimiento de su derecho en cualquier tiempo; sin embargo y no obstante que el derecho es imprescriptible , si lo son las acciones que emanen de los derechos prestacionales; por tal virtud prescriben las mesadas pensionales, según el término señalado por el legislador , el caso de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares es de cuatro años.*

*Y si bien es cierto que los efectos de la sentencia de nulidad son erga omnes y "ex tunc" ; es decir que se tiene para todos los efectos que el acto no ha existido, dada su ilegalidad ; ello convalida el término de prescripción, por el reclamo formulado en sede administrativa ante la autoridad competente , pues la institución jurídica de la prescripción limita en el tiempo el ejercicio de una acción, independientemente de consideraciones que no sean el trascurso del tiempo. Dicho plazo como lo ha dicho la jurisprudencia y la doctrina , es perentorio y de orden público, y a él esta sometido el sentenciador.*

*De otra parte mal puede prevalerse el actor de los fallos de nulidad para sanear el tiempo que, por su voluntad, dejó pasar para hacer el respectivo reclamo, pretextando que debía esperar dichas sentencias ; pues bien podría el peticionario , si consideraba que tenía derecho a que se reliquidara su pensión teniendo como base la prima de actualización , una vez proferida la norma , reclamar su derecho en sede gubernativa, antes de que trascurrieran los cuatro años y demandar la negativa de la entidad de previsión en sede contenciosa, pidiendo la inaplicación, en el caso concreto de los citados decretos, por su contrariedad con la carta política y la ley. O bien hubiera podido, hacer su reclamo en tiempo e intentar las acciones de nulidad y de nulidad y restablece.*

De igual forma, el H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda – Subsección "A", M.P. Dra. ANA MARGARITA OLAYA FORERO, mediante sentencia de fecha 3 de febrero de 2005, manifestó que:

*" En este caso , la demandante formuló la petición en sede gubernativa el 11 de diciembre de 2002, es decir* ***que había transcurrido más de cuatro años desde la fecha de ejecutoria de las sentencias del Consejo de Estado*** *que permitieran devengar la asignación para el personal retirado,* ***lo que significa que la acción para intentar su reclamo había prescrito, como bien lo dijo el Tribunal.***" *Subrayado y negrillos fuera de texto*

Consecuencia de lo anterior, el Accionante ,no tiene derecho al reconocimiento y pago de la prima de actualización, toda vez que la petición de reconocimiento y pago fue presentada a la Entidad varios años después de haberse expedido el Decreto 335 de 1992.

**EN CUANTO A LA INDEXACION**

De otra parte, en el caso en que el Despacho decida ordenar el pago de la prima de actualización, reconociendo el derecho sin aplicación de la prescripción bajo el argumento de que la prima de actualización para los militares retirados nació con el fallo de nulidad proferido por el Consejo de Estado el 14 de agosto de 1997, muy respetuosamente solicito que la indexación se ordene desde tal fecha, toda vez que si el derecho nació el 14 de agosto de 1997, sólo a partir de esa fecha la Caja estaria obligada a pagarla y, en consecuencia, sólo a partir de la misma se puede establecer el Índice Inicial para la fórmula matemática de indexación pues, no habría lugar a indexar valores con anterioridad a la fecha en que debian pagarse, toda vez que de conformidad con el espíritu de la ley, la indexación se causa desde el momento en que debieron pagarse los valores respectivos.

**PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL CONSEJO DE ESTADO.**

Para Conocimiento de este Despacho, El Honorable **Consejo de Estado** en decisión de fecha 7 de febrero de 2013, al resolver el recurso extraordinario de revisión contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Bolivar, de fecha 22 de abril de 2005, que habia accedido a las pretensiones de la demanda instaurada por el señor **QUINTIN CONTRERAS**, señaló enfáticamente que el señor **QUINTIN CONTRERAS**, no era beneficiario del reconocimiento que se le hizo a través de la sentencia objeto del recurso de revisión y reiteró la vigencia de la Prima en forma temporal, luego, ninguna inclusión podria tener con posterioridad a ese año y de contera no era viable reconocer dicho porcentaje en la base de liquidación de la asignación de retiro, toda vez que ella no tenia alcance distinto que obtener la nivelación de su remuneración por ese periodo.

Y es que en relación con este tema, existe precedente jurisprudencial que ratifica la voluntad del legislador al haber creado la prima de actualización en forma temporal.

Así pues, el Honorable Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda - , autoridad judicial que en decisión de fecha 7 de febrero de 2013 - expediente 13001233100020020142 8-01 decidió:

(Resumen: )

> ***Primero.*** *Declarar próspero el recurso extraordinario de revisión interpuesto por CREMIL.*
>
> ***Segundo*** *INFIRMASE la sentencia del 22 de abril de 2005 proferida por el Tribunal Administrativo de Bolivar.*
>
> ***Tercero.****Negar las pretensiones de la demanda.*

El Consejo de Estado fundamentó su decisión en el sentido de reconocer que el operador jurídico - Tribunal Administrativo de Bolívar – desconoció que la prima de actualización no es una partida computable para efectos de liquidar la asignación de retiro, aunado a que dicha prima tuvo un límite temporal hasta el año 1995. (aporto fallo).

Recuérdese que la prerrogativa de recibir esta prima fue delimitada temporalmente hasta cuando se expidiera una norma que nivelara las asignaciones de todos los miembros de la Fuerza Pública, la cual se efectuó mediante el Decreto 107 de 1996, en donde se plasmó que el principio de oscilación, regía a partir de esa fecha para tales asignaciones y pensiones. (Aporto fallo).

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRTIVO DE BOLIVAR – SALA DE DESCONGESTION** - en decisión de fecha 16 de diciembre de 2013, relacionada con el reajuste de la **PRIMA DE ACTUALIZACION** y la incorporación de la misma dentro de la Asignación de Retiro, señaló:

*"se reitera que no resulta procedente reliquidar la asignación de retiro que viene percibiendo el actor, con inclusión de los valores pagados por concepto de prima de actualización, entre 1992 a 1995. toda vez que. ella no tenia alcance distinto que obtener la nivelación de su remuneración, durante ese período de tiempo. y mas aún si como quedó visto la incidencia sobre la base de su asignación de retiro a futuro está garantizada por el principio de oscilación que rige este tipo de prestaciones a partir del año 1996.*

*Así las cosas. la prima de actualización no puede computarse como factor salarial permanente para efectos de la liquidación de la asignación básica o de retiro. tal y como lo ha venido reconociendo la Sección Segunda, Subsección B del Consejo de Estado. Atendiendo al hecho de que este valor quedó incorporado cuando se implementó la escala gradual porcentual, la cual se aplica tanto activos como retirados. en virtud del principio de oscilación. (aporto Copia)*

***TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER - SUBSECCIÓN DE DESCONGESTION- SALA ASUNTOS LABORALES-*** en decisión de fecha 14 de Noviembre de 2013. relacionada con el reajuste de la **PRIMA DE ACTUALIZACION** y la incorporación de la misma dentro de la Asignación de Retiro. señaló

*" ... la sala concluye que no le asiste razón al actor en las apreciaciones y fundamentos sustentados durante el trámite procesal. toda vez que. la Prima de Actualización. según la norma que la creó tendria vigencia hasta tanto se estableciera una escala porcentual única para las Fuerzas Militares y la Policía Nacional. circunstancia esta cumplida mediante el decreto 107 de 1996." (aporto Copia)*

Por último, en reciente pronunciamiento del Consejo de Estado en la acción de tutela por via de hecho de fecha 13 de mayo de 2014. No. 11001031500020130280600 instaurada por la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES** contra los fallos proferidos por el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR**. al ordenar en sus sentencias el reajuste de la asignación de retiro con base en la prima de actualización a partir del año 1996. señaló:

Al respecto el Consejo de Estado mediante sentencia de 21 de agosto de 2008, Radicado Interno No. 1589 - 2007. actor Agustin Nieto Cabarcas. precisó sobre el reajuste pensional a partir de 1996 lo siguiente:
"(...)

De otra parte, a partir de la fijación de la escala salarial porcentual por el Decreto 107 de 1996, los valores reconocidos como prima de actualización fueron Incorporados a la asignación señalada para ese año *V*, en virtud del principio de oscilación, aplicados a las asignaciones de retiro o pensiones de los retirados, por ello, no es necesario revisar los reajustes de la ley a partir del año 1996 dado que, se insiste, los valores reconocidos como prima ya fueron incorporados a la asignación recibida.

En cuanto a la reliquidación de la asignación de retiro, en sentencia proferida por esta Sala, el 11 de octubre de 2001 en el proceso No. 25000-23-25-99- 3548-01(1351) se señaló que la prima de actualización se creó de manera temporal, para los años 1992, 1993, 1994 Y 1995 Y que en tal virtud, su reconocimiento no puede extenderse para los años subsiguientes a 1996.

Se reitera, por el principio de oscilación que gobierna las asignaciones de retiro y de pensiones de los oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional y de las Fuerzas Militares, dichas prestaciones sociales se liquidan tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para cada grado y de conformidad con los factores que forman la base liquidación de las prestaciones sociales, en ese orden, si la referida prima de actualización sólo tuvo como fin nivelar la remuneración del personal activo y retirado dentro del periodo de 1993 a 1995, mal puede decretarse por los años subsiguientes para formar parte de la base prestacional, pues se estaria variando la forma que previó la ley para fijar el monto de las asignaciones de retiro de los Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional y de las Fuerzas Militares, las cuales, se repite, son liquidadas teniendo en cuenta las variaciones que sufran las asignaciones en actividad .

En suma esta pretensión debe denegarse porque la ley no le dio a esta prestación carácter permanente sino transitorio, de manera que sólo rigió hasta el año 1996. (.. )"

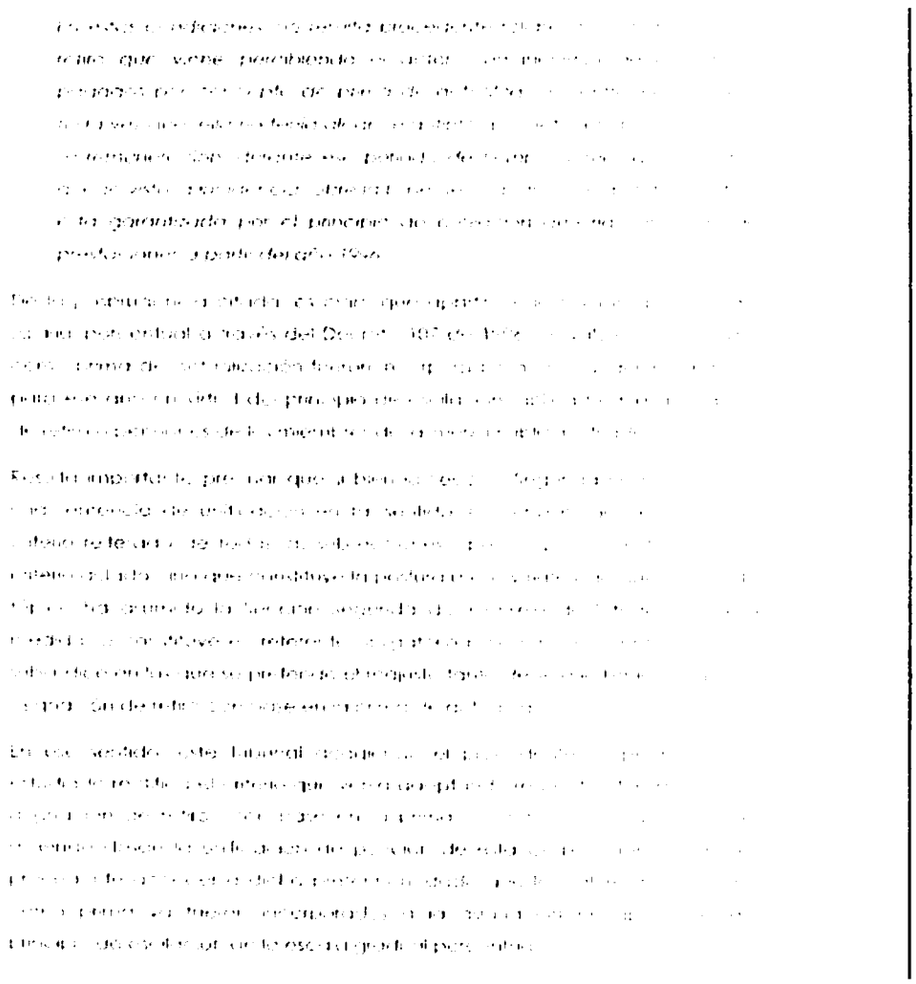
En dicho pronunciamiento constitucional, el Honorable CONSEJO DE ESTADO, ordena al Tribunal Administrativo de Bolivar, proferir nuevos pronunciamientos judiciales respecto a la prima de actualización, consolidando el precedente jurisprudencial sobre el tema y definiendo claramente su reconocimiento, temporalidad y aplicabilidad para los años en que fue creada ( 1992 a 1995).

Asi mismo, el "*Consejo de Estado- Sección Segunda MP. GERARDO ARENAS MONSALVE. BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PAEZ y GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN (E) en fallo de* ***fecha 14 de septiembre de 2014***,

*/...* reitera una vez más que la Prima de Actualización no puede ser una partida computable, puesto que fue creada de manera temporal, luego, "*..no resulta procedente re liquidar la asignación de retiro que viene percibiendo el actor, con inclusión de los valores pagados por concepto de prima de*

*actualización. entre 1992 a 1995. toda :vez. que ella no tenía alcance distinto que obtener la nivelación de su remuneración. durante ese periodo de tiempo. y más aún. si como quedó visto la incidencia sobre la base de su asignación de retiro a futuro está garantizada por el principio de oscilación que rige este tipo de prestaciones a partir del año 1996./*

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR – SALA DE DESCONGESTION 002 – proceso No. 13-001-33-31-001-2001-01925-01** en decisión de fecha 26 de junio de 2015, relacionada con el reajuste de la**PRIMA DE ACTUALIZACION** y la incorporación de la misma dentro de la Asignación de Retiro. señaló:



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRTIVO DE BOLIVAR – SALA DE DESCONGESTION – Rad. 13001-33-33-007-2013-00312-01** relacionada con el reajuste de la**PRIMA DE ACTUALIZACION** y la incorporación de la misma dentro de la Asignación de Retiro.

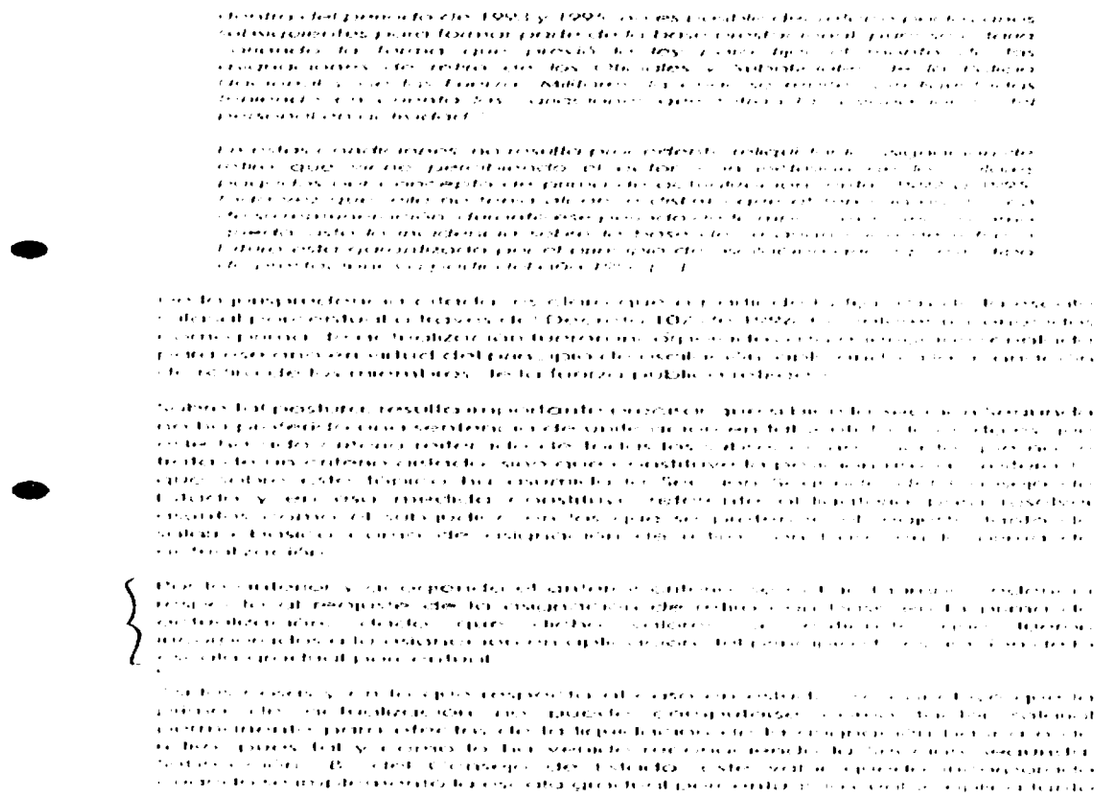
Sin embargo, sobre este tema el maximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo ha venido decantando el siguiente criterio, que resulta menester acoger:

> *"En otras palabras, al haber sido derogado el Decreto 133 de 1995 unido a la pérdida de fuerza ejecutoria de los demás decretos que regulaban la prima de actualización para los años subsiguientes, la misma dejó de existir jurídicamente a partir del 1° de enero de 1996, motivo por el cual el reajuste solicitado dentro de la presente controversia, queda sin piso jurídico para acceder a su reconocimiento, en la medida en que con la expedición del Decreto 107 de 1996 fueron nivelados los salarios de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 4a de 1992 al haberse consolidado y fijado la escala gradual porcentual para el personal de oficiales, suboficiales, miembros del nivel ejecutivo y agentes de la Fuerza Pública correspondientes a su grado y asignación, nivelándose así la remuneración del personal en servicio activo y retirado.*
>
> *En consecuencia, la Sala observa que no le asiste derecho al demandante a reclamar que se le compute en su salario básico la prima de actualización, en la medida en que no posee un justo título para reclamar nuevamente el derecho que desde tiempo atrás recibió, como salario básico."*

En dicha jurisprudencia, el Consejo de Estado reitera la improcedencia del cómputo de la prima de actualizacion sobre la base de la asignación de retiro, toda vez que la nivelación fue garantizada con la aplicacion del principio de oscilación que rige a esta prestación a partir del año 1996. En tal sentido ha considerado lo siguiente:

> *(...) En este aspecto se reitera que por el principio de oscilación que gobierna las asignaciones de retiro y de pensiones de los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares dichas prestaciones sociales se liquidan tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para cada grado y de conformidad con los factores que forman la base de liquidación de las prestaciones sociales. En ese orden, si la referida prima de actualización se creó con el fin nivelar la remuneración del personal activo y retirado*

56



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRTIVO DE BOLIVAR – SALA DE DESCONGESTION – Rad. 13001-33-33-007-2013-00217-01** relacionada con el reajuste de la**PRIMA DE ACTUALIZACION** y la incorporación de la misma dentro de la Asignación de Retiro.

Las anteriores sentencias fueron proferidas dentro del proceso ejecutivo No. 13-001-33-001-2001-01925-01, demandante: PABLO ANTONIO MARTINEZ ORTIZ y de Nulidad y Restablecimiento del Derecho 13001-00-33-007-2013-00312-01, demandante FEDERICO ROMERO LARA y 13001-33-33-007-2013-00277-01, demandante JUAN AVILA ALTAMIRANDA.

## FALLO DE TUTELA CORTE CONSTITUCIONAL - REVISION

La honorable Corte Constitucional en sentencia T-327 – 15, relacionada con la Problemática de Prima de Actualización, señalo lo siguiente:

> " ...*En estos casos, fue igualmente claro para el Tribunal que al reconocer la precitada prima se modifica indefectiblemente la base pensional de la asignación de retiro del actor, sin que pueda ser considerada tal ejecución como la inclusión*

*de la prima de actualización como un factor salarial permanente, pues está claro que tuvo carácter temporal."*

...

*" En tal sentido, el Ad quem precisó que en sus decisiones no estaba reconociendo la prima de actualización después del año 1996, ni mucho menos se reconoció esta Prima después del año 1996 como factor salarial para la base de liquidación o el cómputo de la reliquidación de la asignación de retiro, sino que lo que concluyó el Tribunal fue que esta Prima, al haber sido reconocida entre los años 1993 a 1995, ya se encontraba incluida o debía ser computada necesariamente para reajustar la base pensional de la asignación de retiro de los actores conforme al reconocimiento que se había realizado de la misma, lo cual se ajusta a los ordenado en los Decretos 335 de 1992, 25 de 1993, 65 de 1994 y 133 de 1995, a la ley 4ª de 1992."*

...."

Significa lo anterior que dicha prima fue creada con una **finalidad temporal y específica** consistente en Nivelar los salarios y de forma subsiguiente, las asignaciones de retiro, hasta cuando fuera consolidada la Escala Gradual Porcentual, lograda con la expedición del Decreto 107 de 1996 por medio de la cual la partida computable temporal ya venia incorporada al sueldo básico.

Así mismo, el *"Consejo de Estado- Sección Segunda MP. GERARDO ARENAS MONSALVE. BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PAEZ y GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN (E) en fallo de* ***fecha 14 de septiembre de 2014***,

*/...* reitera una vez más que la Prima de Actualización no puede ser una partida computable, puesto que fue creada de manera temporal, luego *"...no resulta procedente re liquidar la asignación de retiro que viene percibiendo el actor, con inclusión de los valores pagados por concepto de prima de actualización, entre 1992 a 1995, toda vez, que ella no tenía alcance distinto que obtener la nivelación de su remuneración, durante ese periodo de tiempo, y más aún, si como quedó visto la incidencia sobre la base de su asignación de retiro a futuro está garantizada por el principio de oscilación que rige este tipo de prestaciones a partir del año 1996./*

Así lo ha señalado el Honorable Consejo de Estado en reciente pronunciamiento a saber:

Sentencia de fecha 24 de noviembre de 2016, de la Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección A, Consejero Ponente MP. WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ, RAFAEL FRANCISCO SUAREZ VARGAS y GABRIEL VALBUENA HERNANDEZ, dentro del proceso No. 25-000-23-42-000-2012-00822-01 promovido por MARINA SANCHEZ DE DIAZ, determinó que:

**En conclusion**, la prima de actualizacion prevista en los Decretos 25 de 1993, 65 de 1994 y 133 de 1995, introduce una modificacion gradual a las asignaciones de actividad. Factor que es computable para el reconocimiento de la asignación de retiro, no solo para quienes la devengan en servicio activo, sino también para el personal retirado, toda vez que por el sistema de oscilación de las asignaciones de retiro y pensiones consagrado en el articulo 169 del Decreto 1211 de 1990, las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad se deben reflejar en las asignaciones y pensiones ya reconocidas.

Por ende, para los años de 1993 a 1995 la demandante en principio tendria derecho a la inclusión de la prima de actualización en calidad de beneficiaria de la asignación de retiro reconocida al señor Francisco Díaz Cadena, en la medida que dicho factor no se incluyó en la liquidación de la asignación de retiro de la cual es beneficiaria.

De otra parte, a partir del año 1996 la prima de actualización no es susceptible de reconocimiento, porque esta tuvo un carácter temporal hasta el año de 1995 y a partir de la expedición del Decreto 107 de 1996, se introdujo el principio de oscilación para nivelar las asignaciones de retiro.

Así las cosas, mal podrian hacerse un reconocimiento posterior, es decir, para el año 1996, cuando la normatividad legal y la misma línea jurisprudencial como norma vinculante no lo permite.

## DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Por otra parte el **Departamento Administrativo de la Función Pública** a través de la Dirección Juridica, mediante oficio No. 20146000001721 del 07 de enero de 2014 indica que no es procedente el reajuste de las asignaciones de retiro con base en la prima de actualización a partir del 01 de enero de 1996, considerando que esta prima se creó para nivelar la remuneración del personal de las Fuerzas Militares en forma gradual hasta llegar a una escala salarial única, entendiéndose que a partir de la expedición del Decreto 107 de 1996, los valores reconocidos por este concepto ya fueron incorporados en la asignación recibida.

Así las cosas, mal podrian hacerse un reconocimiento posterior, es decir, para el año 1996, cuando la normatividad legal y la misma línea jurisprudencial como norma vinculante no lo permite.

## PRUEBAS

De conformidad con el parágrafo 1° Del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011 esta Entidad pública demandada allega copia del expediente administrativo en lo que se refiere a los antecedentes que dieron origen a la controversia, además de los siguientes documentos:

- Hoja de servicios del titular de la prestación.
- Resolución por medio de la cual se reconoce la asignación de retiro
- Derechos de petición
- Acto administrativo acusado.

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 si se generan costos a cargo del erario público.

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.

## ANEXOS

1. Certificado de ejercicio de funciones del Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

2. Decreto de nombramiento del Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

3. Acta de posesión del Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

4 Resolución No. 30 del 4 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.

5. Acta de Posesión No. 054 del 06 de noviembre de 2012, por la cual se asumen funciones del cargo de Jefe de Oficina Asesora Jurídica.

6. Certificación de las funciones del Jefe de la Oficina Asesora Jurídica.

7. Resolución No. 6810 del 01 de noviembre de 2012, por medio de la cual se hacen unas incorporaciones a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

8. Poder a mi conferido.

9 Lo relacionado en el acápite de pruebas.

## NOTIFICACIONES

La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, al Señor Mayor General (r) del Ejército Edgar Ceballos Mendoza, en su calidad de Director General y Representante Legal; y al Doctor Everardo Mora Poveda, en calidad de Jefe de la Oficina Asesora de Jurídica, teniendo domicilio en la ciudad de Bogotá D.C , reciben notificaciones en la Carrera 13 Nº 27-00 Edificio Bochica, interior 2, correo electrónico: notificacionesjudiciales@cremil.gov.co

## PETICION ESPECIAL

Solicito respetuosamente a su Señoría que **una vez seafijada fecha y hora para la realización de la audiencia inicial** de que trata el Art. 180 de la Ley 1437 de 2011, esta sea notificada de acuerdo a lo establecido en el inciso tercero del Art. 201 de la misma Ley, al correo mencionado en el acápite de notificaciones y a la suscrita apoderada al correo: mariza@cremil.gov.co

Cordialmente,

**MAIRA ALEJANDRA ARIZA CADENA**
CC. No. 1.019.018.446 de Bogotá
TP No. 266.658 del C. S. de la J

Anexos: veintisiete (27) Folios