



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CARTAGENA

TRASLADO DE EXCEPCIONES

MEDIO DE CONTROL : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN : 13001-33-33-33-002-2014-00199-00
DEMANDANTE : HECTOR ENRIQUE TORRES DIAZ
DEMANDADO : CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES

El Suscrito Secretario 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 parte de la entidad demandada CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (FOLIOS 42-46), por el término de tres (3) en la Secretaria de este Despacho y en la página web de la Rama Judicial www.ramajudicial.gov.co. Hoy quince (15) de julio de dos mil quince (2015).

EMPIEZA TRASLADO : 15 DE JULIO DE 2015 A LAS 7:00 A.M.
VENCE TRASLADO : 17 DE JULIO DE 2015 A LAS 2:00 P.M.

RICARDO AUGUSTO PEÑA SIERRA
Secretario Juzgado Segundo Administrativo de Cartagena



Instituto Social y Jurídico de la Defensa

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



7.4.2015
99
24/12

9
42

BOGOTÁ D. C.

CERTIFICADO
CREMIL: 27492 - 27322
SIOJ: 42299

31/MAR./2015 03:50 P. M. JALVAREZ
DEST. JUEZ 2 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
ATN. JUEZ 2 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
ASUNTO COMUNICACIONES- DEMANDA --
REMI TE HENRY EDUARDO DUARTE HURTADO -
FOLIOS 1
AL CONTESTAR CITE ESTE NO 0020382
CONSECUTIVO 2015-20382



Nº 212

Señor
JUEZ SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Centro Edificio Antiguo Telecartagena Avenida Daniel Lemaitre No. 10 – 129
Cartagena – Bolívar
E. S. D.

ASUNTO: CONTESTACIÓN DE DEMANDA – Prima de Actividad

PROCESO 2014- 00199-00
DEMANDANTE HECTOR ENRIQUE TORRES DIAZ
DEMANDADA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES.

YULIETH ADRIANA ORTIZ SOLANO, domiciliada en Bogotá D.C., identificada con cédula de ciudadanía No. 52.375.896 de Bogotá, Abogada con Tarjeta Profesional No. 102.156 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderado judicial de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, de conformidad con el poder a mi otorgado, por medio del presente escrito, me permito **CONTESTAR** la demanda de la referencia, en los siguientes términos:

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, los mismos hacen parte de la Litis.



"Servicio Justo y Oportuno"
Cra 13 No 27-00 Edificio Bochica. Mezanine, Piso 2
Conmutador 3537300 - Fax: 3537306
Página Web www.cremil.gov.co

EN CUANTO A LAS DECLARACIONES Y CONDENAS

LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES SE OPONE A TODAS Y CADA UNA DE ELLAS.

Cabe precisar que con ocasión de la expedición del Decreto 2863 de julio de 2007, que dispuso el incremento de la partida de prima de actividad en el 50% del porcentaje que venía siendo liquidada, esta Caja efectuó el reajuste en la proporción indicada en la norma. De tal suerte que antes del mes de julio de 2007 el actor tenía una prima de actividad del 25% y a partir del mes de julio de 2007 devenga un porcentaje de prima de actividad del 37.5%.

ARGUMENTOS DE LA DEFENSA

LEGALIDAD DE LAS ACTUACIONES DE LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES.

La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, es un establecimiento público del orden nacional, adscrito al Ministerio de Defensa Nacional, encargado de reconocer y pagar las asignaciones de retiro y pensiones de beneficiarios a los afiliados que acrediten tal derecho, con sujeción a la normatividad aplicable y vigente a la fecha de reconocimiento.

Al respecto, es del caso señalar que desde la misma Constitución de 1886, los derechos y obligaciones, así como el régimen de carrera, prestacional y disciplinario de los miembros de las Fuerzas Militares, han hecho parte de un régimen especial que le es propio, diferente del régimen general del cual hacen parte todos los demás trabajadores; dicha situación actualmente, se encuentra contenida en el artículo 217 inciso 3 de nuestra carta magna.

En desarrollo de los preceptos constitucionales, se han proferido diferentes disposiciones legales, por las cuales se reglamenta y organiza la carrera de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares como son entre otros los Decretos 3071 de 1968, Decreto 2337 de 1971, Decreto 612 de 1977, Decreto 089 de 1984, Decreto 095 de 1989, Decreto Ley 1211 de 1990, y actualmente se encuentra vigente el Decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004.

Sobre el particular, es preciso señalar que el 25 de julio de 2003, el Presidente de la República en uso de sus facultades extraordinarias, profirió el decreto 2070, con el cual se modificaba el régimen prestacional de las Fuerzas Militares, derogando de esta forma el decreto 1211 de 1990 en lo que le fuera contrario; no obstante, el mismo fue declarado inexecutable por la Honorable Corte Constitucional a través de la sentencia C-432 del 06 de mayo de 2004, trayendo como consecuencia inmediata la vigencia íntegra del Decreto Ley 1211 de 1990, a partir del momento en que fue proferida dicha sentencia, vale decir el **06 de mayo de 2004**, por expresa manifestación del fallador.

Es así, que frente al caso en comento, el accionante, adquirió el status de militar retirado al desvincularse de la Armada Nacional, a partir del 01 de marzo de 1976, misma fecha en la que reunió los requisitos para acceder a la prestación, encontrándose bajo la vigencia del **Decreto 2337 de 1971**; dicha norma, con relación al reconocimiento de la asignación de retiro y sus partidas computables, establecía:

"Artículo 116- A partir de la vigencia del presente decreto, al personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares que se retire o sea retirado bajo la vigencia del mismo, se le liquidará las prestaciones sociales sobre las siguientes partidas así:

(...)

b. Asignaciones de Retiro y Pensiones sobre: Sueldo básico, prima de antigüedad, un subsidio familiar para el personal de oficiales y suboficiales casados o viudos con hijos legítimos, del

treinta por ciento (30%) de su sueldo básico por su estado de casado o viudo con hijos legítimos, un cinco por ciento (5%) por el primer hijo y un cuatro por ciento (4%) por cada uno de los demás, sin que el total sobre pase el cuarenta y siete por ciento (47%) del sueldo básico, una prima de actividad del quince por ciento (15%) del sueldo básico correspondiente a su grado, doceava 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 y prima de estado Mayor en las condiciones de este decreto." (Subrayado y negrilla fuera de texto).

En cumplimiento a la norma transcrita y previa verificación de las formalidades legales, la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, reconoció asignación de retiro al demandante, a través de RESOLUCIÓN N° 0421 del 13 de abril de 1976.

Es pertinente señalar, que las actuaciones administrativas anteriores, se realizaron igualmente bajo la vigencia del decreto 2337 de 1971, norma especial y vigente al momento de los hechos, y sus contenido conlleva el reconocimiento un derecho de carácter particular y concreto.

Posteriormente, se expidió el Decreto Ley 95 del 11 de enero de 1989, el cual en su artículo 155 en concordancia con el artículo 154 estableció una modificación en la partida de prima de actividad para aquellas prestaciones reconocidas con anterioridad al 18 de enero de 1984, en los siguientes términos:

"Artículo 155. Reconocimiento prima de actividad. Los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares y sus beneficiarios, en goce de asignación de retiro o pensión, cuyo retiro o separación haya ocurrido antes del 18 de enero de 1984 se les computará la prima de actividad de acuerdo a lo dispuesto en el artículo anterior, en la forma que a continuación se expresa:

- En la vigencia fiscal de 1990 hasta el dieciocho punto cinco por ciento (18.5%).
- En la vigencia fiscal de 1991 hasta el veintidós punto cinco por ciento (22.5%).
- En la vigencia fiscal de 1992 hasta el treinta y tres por ciento (33%)

Artículo 154. Computo prima de actividad. A los oficiales y suboficiales que se retiren o sean retirados del servicio activo a partir de la vigencia del presente decreto, para efectos de asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales, la prima de actividad se les computará de la siguiente forma:

Para individuos con menos de (15) años de servicio, el quince por ciento (15%)

Para individuos con quince (15) o más años de servicio, pero menos de veinte (20), el veinte por ciento (20%)

Para individuos con veinte (20) o más años de servicio, pero menos de veinticinco (25), el veinticinco por ciento (25%)

Para individuos con veinticinco (25) o más años de servicio, pero menos de treinta (30), el treinta por ciento (30%)

Para individuos con treinta (30) o más años de servicio, el (33%)". (Negrilla y subrayado fuera de texto).

Con fundamento en la normatividad anteriormente transcrita, la cual cobija al hoy accionante como quiera que su prestación fue reconocida con anterioridad al año de 1984, y considerando su tiempo de servicio de 23 años, 06 meses y 13 días, esta Caja mediante auto de sustanciación de fecha 07 DE SEPTIEMBRE DE 1989, liquidó la prima de actividad del DEMANDANTE así:

- En la vigencia fiscal de 1990 (18.5%).
- En la vigencia fiscal de 1991 (22.5%).
- En la vigencia fiscal de 1992 (25%)

Es importante anotar, que después del Decreto Ley 95 de 1989, se expidió el Decreto ley 1211 de 1990, que retomó y fijó los porcentajes para prima de actividad en la misma proporción del Decreto 095 de 1989.

Cabe precisar que las modificaciones a la partida de prima de actividad del actor se efectuaron de conformidad con lo establecido en el Decreto 095 de 1989 y Decreto Ley

1211 de 1990, por cuanto los artículos de dichos Decretos ya citados señalaron expresamente el derecho a dicha modificación, esto quiere decir, que dichas normas dieron un alcance y cobertura expresas a la aplicación de las modificaciones enunciadas.

Posteriormente, se han expedido los Decretos 2070 de 2003 y recientemente el Decreto 4433 del 30 de diciembre de 2004 reglamentario de la Ley 923 de 2004, en los cuales y respecto a los derechos motivo de controversia, no entraron a efectuar ningún tipo de modificación a prestaciones ya reconocidas o derechos consolidados, estableciendo taxativamente su aplicación y cobertura a las prestaciones reconocidas bajo su vigencia.

Es así, que el actor venía devengando el 25% por prima de actividad; hasta la expedición del decreto 2863 de 2007, con el cual se incrementó dicho porcentaje en un 50%, quedando este en el 37.5%; dicho incremento se hizo efectivo a partir del mes de julio de 2007 con el referido porcentaje; sobre este punto es importante anotar, que con la expedición del Decreto 4433 del 30 de diciembre de 2004 reglamentario de la Ley 923 de 2004, no se entró a efectuar ningún tipo de modificación a prestaciones ya reconocidas o derechos consolidados, estableciendo taxativamente su aplicación y cobertura a las prestaciones reconocidas bajo su vigencia.

Al respecto, no sobra recordar el **PRINCIPIO DE APLICACIÓN DE LA LEY EN EL TIEMPO**, consistente en que: "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".

Ahora bien, mediante derecho de petición y a través de apoderado el demandante solicitó el reajuste de la prima de actividad dentro de su asignación de retiro, pretendiendo se le reconozca la prima de actividad en un 33% en aplicación a lo dispuesto en el Decreto Ley 1211 de 1990 y normas posteriores ya referenciadas; 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 2337 de 1971, constituyéndose en un derecho adquirido, no siendo aplicables modificaciones con base normas posteriores, salvo que el legislador expresamente disponga lo contrario como fue el caso del Decreto Ley 95 de 1989 y el Decreto Ley 1211 de 1990.

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.

De otro lado y respecto al principio de oscilación, es necesario precisar que los miembros de la fuerza pública tienen una forma de reajuste en sus asignaciones de retiro, propias de su régimen especial, consistente en liquidar la prestación tomando en cuenta las variaciones que se introduzcan en los sueldos de actividad para cada grado, lo cual se efectúa anualmente a través de un decreto ejecutivo expedido por el Gobierno Nacional.

Es así que el principio de oscilación de las asignaciones de retiro, únicamente es aplicable a los miembros de la Fuerza Pública, y tiene como objetivo mantener el poder adquisitivo de la asignación de retiro, oscilación que se le ha venido reconociendo al demandante año tras año, mediante los aumentos decretados por 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 éste le realice el Gobierno Nacional a través de decretos ejecutivos.

Es así, 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 a dicha partida ya se le ha aplicado en su oportunidad el incremento establecido expresamente en 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 1976 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 marzo de 1976.

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 1976, con aplicación PARCIAL de las nuevas regulaciones, obviamente en lo que le resulta conveniente, toda vez que las disposiciones actuales han establecido una serie de requisitos adicionales a los exigidos en su momento al demandante y sobre los cuales no hizo 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 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

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 sujetas 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 facticos y jurídicos, es desarrollo del concepto de la fuerza vinculante de las sentencias proferidas por las altas corporaciones de justicia."

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.

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.

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

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.*

11- ***Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "C", demandante: URIEL DE JESUS VERGARA, proceso No. 2012-150-01.***

12- ***Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "C", Demandante: LUIS JAVIER ARANGO BENAVIDES, proceso No. 2013-147-01.***

13- ***Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "C", Demandante: EFRAIN TRILLERAS ROJAS, proceso No. 2012-146-01.***

14- ***Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "C", Demandante: JOSE ANGEL IGLESIA CAMPO, proceso No. 2013-068-01.***

15- ***Tribunal Administrativo de Bolívar, Sala de Decisión 001, Demandante: ANDRES PEREZ LONDOÑO, proceso No. 2012-020-01.***

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.

PRUEBAS

Documentales

1. Copia del cuaderno de asignación de retiro
2. Copia del derecho de petición elevado ante la entidad y del acto administrativo demandando.
3. Auto de sustanciación de fecha 07 de septiembre de 1989.

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. Acta de Posesión No. 054-2012 del 06 de noviembre de 2012 del Dr. EVERARDO MORA POVEDA
2. 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.
3. Resolución No. 1755 del 24 de junio de 2009, 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.
4. Decreto de nombramiento del Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.
5. Acta de posesión del Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.
6. Certificado de ejercicio de funciones del Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.
7. Poder a mi conferido.

NOTIFICACIONES

La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, al señor Mayor General (r) del Ejército EDGAR CEBALLOS MENDOZA, Director General y Representante legal, y el Dr. EVERARDO MORA POVEDA, Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, tienen domicilio en la ciudad de Bogotá D.C., reciben notificaciones en la Carrera 10 N° 27-27 Oficina 214 del Edificio Bachué.

Correo electrónico notificacionesjudiciales@cremil.gov.co
conciliaciones@cremil.gov.co

Cordialmente;



YULIETH ADRIANA ORTIZ SOLANO
 CC. No. 52.375.896 de Neiva – Huila.
 TP. No. 102.156 del C. S de la Judicatura.

Anexos: (19) Folios (24)