



REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO  
JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DE TUNJA  
DESPACHO

Expediente: 2014-0086

Tunja, 09 FEB 2015.

**MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**  
**DEMANDANTE: LUIS HERNADO BARRETO**  
**DEMANDADO: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES-CREMIL**  
**RADICACIÓN: 2014-0086**

Por reunir los requisitos legales, ADMÍTESE la demanda que, en ejercicio del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO y mediante apoderado constituido al efecto instauró el ciudadano LUIS EDUARDO MESA LUNA contra la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES-CREMIL.

En consecuencia, se dispone:

1. Tramítense por el procedimiento previsto para el proceso contencioso administrativo de PRIMERA INSTANCIA, conforme a lo establecido en los artículos 159 y siguientes del C.P.A.C.A.
2. Notificar personalmente el contenido de esta providencia al señor Director de la Caja de Sueldos de Retiro de las Fuerzas Militares, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y por estado al actor de conformidad con lo previsto por el numeral 1º del art. 171 y art. 199 del C.P.A.C.A. En el mensaje de texto que se le envíe a la entidad demandada, se le indicará expresamente que de conformidad con los artículos 9 numeral 15<sup>1</sup> y 61, numeral 3<sup>2</sup> de la Ley 1437 de 2011, deberán acusar recibo del envío del mensaje de datos contenido de la notificación personal (art. 199 CPACA), so pena de que se aplique el art. 14, literal c. del Acuerdo PSAA06-3334 que manifiesta: *"RECEPCIÓN DE LOS MENSAJES DE DATOS. Los mensajes de datos se entienden recibidos de la siguiente manera: (...) c. Cuando los actos de comunicación procesal emanados de la autoridad judicial, no han sido devueltos al sistema de información de la autoridad judicial, dentro de los tres (3) días calendario siguiente a su remisión"*.
3. Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público delegado ante este Despacho, de conformidad con el artículo 199 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 612 del C.G. P.
4. De conformidad con lo previsto por el párrafo del art. 175 del C.P.A.C.A. la entidad demandada durante el término de que trata el numeral 7º de ésta providencia, deberá allegar el expediente administrativo que contenga los antecedentes administrativos del acto acusado, y la totalidad de las pruebas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer en el proceso de conformidad con el numeral 4º del art. 175 de la ley 1437 de

<sup>1</sup> ARTÍCULO 9o. *PROHIBICIONES*. A las autoridades les queda especialmente prohibido: (...) 15. Entrabar la notificación de los actos y providencias que requieran esa formalidad.

<sup>2</sup> ARTÍCULO 61. *RECEPCIÓN DE DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS POR PARTE DE LAS AUTORIDADES*. Para la recepción de mensajes de datos dentro de una actuación administrativa las autoridades deberán:  
(...)

3. Enviar un mensaje acusando el recibo de las comunicaciones entrantes indicando la fecha de la misma y el número de radicado asignado.



REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO  
JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DE TUNJA  
DESPACHO

Expediente: 2014-0086

2011, recordándole que el incumplimiento a dicho deber, **constituye falta disciplinaria gravísima del funcionario encargado del asunto**, de conformidad con el inciso final del párrafo primero del artículo en comento, razón por la cual se reitera cumplir con éste deber al presentar el escrito de contestación de la demanda.

5. La entidad demandada deberá allegar junto con la contestación de la demanda y antes de la audiencia inicial, certificación expedida por el comité de conciliación o la posición asumida por dicha entidad en materia de conciliación en relación con asuntos de esta índole, lo anterior de conformidad con el Art. 19 numeral 5 del Decreto 1716 de 2009<sup>3</sup>.
6. La parte actora deberá sufragar los gastos del proceso, entre ellos los gastos de notificación y los de servicio postal de que habla el art. 612 del C. G. del P., para lo cual debe consignar las siguientes sumas:

Parte/Item	Notificación (Acuerdo No 4650 de 2008)	Envío Postal (Inc. 6 del art. 612 del C.G.P.).
CREMIL	TRECE MIL PESOS (\$13.000.)	SEIS MIL DOSCIENTOS PESOS (\$6.200)
Agencia Nacional de defensa jurídica del Estado	TRECE MIL PESOS (\$13.000.)	SEIS MIL DOSCIENTOS PESOS (\$6.200)
Total Parcial	VEINTISÉIS MIL PESOS (\$26.000)	DOCE MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$12.400)
Total	TREINTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$38.400)	

Sumas que se destinarán exclusivamente para dar cumplimiento al pago de la notificación ordenada en el Acuerdo No 4650 de 2008 y al pago del servicio postal a efectos de notificar a la entidad demandada y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado de conformidad con el Inc. 6 del art. 612 del C.G.P. Los dineros deberán ser consignados en la cuenta 4-1503-0-21108-7 del Banco Agrario - Convenio 13224 y acreditar su pago en la Secretaría de este Despacho dentro de los cinco (05) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia. Si al finalizar el trámite quedare algún excedente de la suma antes fijada, por Secretaría se hará la correspondiente devolución sin necesidad de auto que así lo ordene.

7. Una vez cumplido lo anterior, se enviará el mensaje de datos y el envío postal de que habla el art. 199 del C.P.A.C.A. y vencidos los 25 días de que habla el art. 612 del C. G. del P., córrase traslado de la demanda, por el término legal de treinta (30) días de conformidad con lo previsto por el art. 172 del C.P.A.C.A., teniendo presente que al contestar la demanda se deberá hacer **un pronunciamiento claro y preciso frente a las pretensiones y a cada uno de los hechos, además de exponer la fundamentación fáctica y jurídica de la defensa**, tal como lo señala los numerales 2 y 6 del art. 175 de la ley 1437 de 2011, además de los otros requisitos que contempla dicho artículo.

<sup>3</sup> Decreto 1716 de 2009 artículo 19 numeral 5.



REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO  
JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DE TUNJA  
DESPACHO

Expediente: 2014-0086

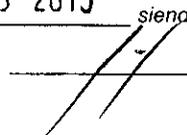
8. El Juzgado informa que los 10 días de término para proponer reforma de la demanda empezarán a correr durante los primeros diez días de traslado de la demanda, tal como lo establece el Consejo de Estado: *"De la norma transcrita se infiere que la única oportunidad para reformar la demanda es durante los primeros diez (10) días del término de traslado para contestarla. Pensar que la demanda puede ser reformada con posterioridad a la contestación iría contra el principio de "lealtad y buena fe", toda vez que permitiría al demandante corregir las falencias del escrito de demanda después de haber conocido la contestación y, adicionalmente, vulneraría el derecho de defensa del demandado quebrantando el principio de igualdad sobre el cual se estructura el proceso contencioso administrativo"*. (Consejo de Estado. 17 de septiembre de 2013, C.P. GUILLERMO VARGAS AYALA. Rad: 11001 03 24 000 2013 00121 00).

Reconócese personería al Abogado MARIO JAVIER CALDERON SILVA, portador de la T.P. No. 206.219 del C. S. de la J., para actuar como apoderado judicial del señor LUIS HERNANDO BARRETO, en los términos y para los efectos del poder conferido (fls. 1).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 201 de la ley 1437 de 2011, por secretaría envíese correo electrónico a la apoderada de la parte demandante que informe de la publicidad del estado en la página Web.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

  
FERNANDO ARIAS GARCÍA  
JUEZ

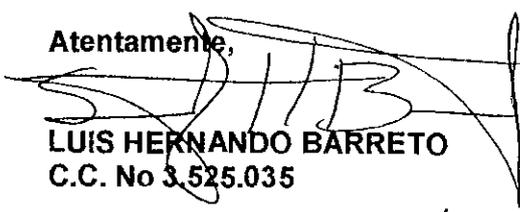
JUZGADO 9° ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE TUNJA	
NOTIFICACION POR ESTADO ELECTRÓNICO	
El auto anterior se notificó por Estado No. <u>5</u> , de hoy	
<b>10 FEB 2015</b>	siendo las 8:00 A.M.
El Secretario,	

Señor  
JUEZ ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD  
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA  
E S. D.

LUIS HERNANDO BARRETO mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 3.525.035 por medio del presente escrito me permito manifestar que confiero poder amplio y suficiente al doctor MARIO JAVIER CALDERON SILVA, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.768.065, con Tarjeta profesional No. 206.219 del Consejo Superior de la judicatura, para que en mi nombre y representación inicie, adelante y lleve hasta su terminación demanda ordinaria del artículo 171 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo en el ejercicio de la ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO indicada en el artículo 138 del mismo código, contra la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES representadas por el señor DIRECTOR o por quien haga sus veces en los diversos estrados judiciales, para que se declare la nulidad del Oficio N0. 2014-14591 de fecha 3 de marzo de 2014 expedido por la subdirección de prestaciones sociales de la caja de retiro de las fuerzas militares, por medio del cual niega el reconocimiento y pago del REAJUSTE DE LA PRIMA DE ACTIVIDAD del 37.5% al 49.5% como factor computable en mi ASIGNACION DE RETIRO aumento que legalmente me corresponde a partir del mes de julio de 2007 de conformidad con los artículos 2 y 4 del decreto 2863 de 2007 y decreto 4433 de 2004, y como consecuencia y a título de Restablecimiento del Derecho solicito se condene a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares a reconocermé sin prescripción ninguna el incremento salarial desconocido y el reajuste de la asignación de mi retiro, ordenando el incremento, reliquidación y pago hasta el 49.5% de la PRIMA DE ACTIVIDAD mensual en mi asignación, a partir del mes de julio de 2007, hasta que se realice el pago que legalmente me corresponde, debidamente actualizado y con la respectiva indexación.

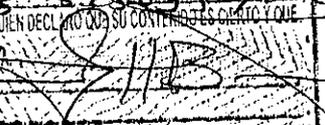
Mi apoderado queda investido de todas las facultades que la ley le confiere para esta clase de asuntos, de acuerdo al artículo 77 del Código General del Proceso, en especial y en forma expresa con las de recibir, desistir, transigir, conciliar judicial o extrajudicialmente, renunciar, sustituir, reasumir el presente poder. Así mismo para solicitar el cumplimiento de la conciliación ante la Caja de Retiro de las FF.MM., presentar allí mismo la cuenta de cobro y para recibir el pago de la Tesorería General de la Nación, o de la Pagaduría de la entidad a quien corresponda hacer el pago, y/o del Banco girado o Diputado para hacerlo.

Atentamente,

  
LUIS HERNANDO BARRETO  
C.C. No 3.525.035

ACEPTO,

  
MARIO JAVIER CALDERON SILVA  
C.C. No. 80.768,065  
T.P. No. 206.219 del C. S. de la J.

PRESENTACIÓN PERSONAL Y RECONOCIMIENTO  
EL SUSCRITO NOTARIO CERTIFICA QUE ESTE ESCRITO DIRIGIDO A  
*Juez Administrativo de Oralidad*  
FUE PRESENTADO PERSONALMENTE POR  
*Luis Hernando Barreto*  
IDENTIFICADO(A) CON C.C. *3.525.035*  
Y T.P. *206.219*  
Y LA FIRMA PUESTA EN EL ESCRITO  
FIRMA:   
FECHA: *10 ABR 2014*  
NOTARIO DE TUNJA

  
JULIO ALBERTO CORREDOR ESPITIA  
NOTARIO

Señor doctor  
JUEZ ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD  
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA  
E. S. D.

MARIO JAVIER CALDERON SILVA, mayor de edad, vecino y residente en Bogotá identificado con la cédula de ciudadanía No.80.768.065, abogado en ejercicio con Tarjeta Profesional No. 206.219 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de apoderado especial del señor LUIS HERNANDO BARRETO vecino y residente en Tunja, identificado con la cédula de ciudadanía No. 4.040.309 según poder que acompaño, por medio del presente escrito, acudo a su despacho en su nombre y representación con el fin de presentar demanda contra LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES representada en este caso por el señor DIRECTOR, o por quien haga sus veces en los diferentes estrados judiciales previa citación del señor Agente del Ministerio Público, para que mediante el trámite del proceso ordinario previsto en el artículo 171 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y en ejercicio de LA ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO consagrada en el artículo 138 del mismo código, en los siguientes términos, de conformidad a lo señalado en el artículo 162 del nuevo código, así:

#### PARTES Y SUS REPRESENTANTES

PARTE ACTORA: LUIS ANTONIO BARRETO de anotaciones ya dichas, quien actúa como demandante y representado judicialmente por el suscrito apoderado.

PARTE DEMANDADA: LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, representada por el señor DIRECTOR o por quien haga sus veces por reemplazo o delegación, establecimiento público del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente.

MINISTERIO PUBLICO: El artículo 303 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone que el Ministerio Público en su condición de sujeto procesal especial podrá intervenir en todos los procesos en defensa del orden jurídico, patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales por lo tanto se le deberá notificar el auto admisorio de la demanda, por intermedio de la Secretaría o en las oficinas asignadas para tal cargo.

AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JUDICIAL: De conformidad con el artículo 612 del Código General del Proceso, en su condición de interviniente.

#### DECLARACIONES Y CONDENAS

1.- Se declare la nulidad del oficio No. 2014-014591 de fecha 3 de marzo de 2014 proferido por la Subdirección de Prestaciones Sociales de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES por medio del cual niega al señor LUIS HERNANDO BARRETO el reajuste, reliquidación y pago DE LA PRIMA DE ACTIVIDAD conforme lo ordenan los artículos 2 y 4 del Decreto 2863 de 2007 y los decretos 673 de 2008, 737 de 2009, 1530 de 2010, 1050 de 2011, 842 de 2012 y 1017 de 2013, dando aplicación al principio de oscilación conforme al artículo 42 del Decreto 4433 de 2004, del 37.5 al 49.5% en su Asignación de Retiro.

2.- Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho violado solicito se ordene a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES

3

a reajustar, liquidar y pagar la PRIMA DE ACTIVIDAD del 37.5% al 49.5% como factor computable en la Asignación de Retiro que devenga el señor LUIS HERNANDO BARRETO.

3.- Se condene a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES a pagar al señor LUIS HERNANDO BARRETO la diferencia que resulte entre lo ya cancelado y lo que debió pagarse como consecuencia del reajuste que se ordene desde el 1 de julio de 2007 y hacia el futuro, por efecto de la recomposición de la base pensional, debidamente actualizada de acuerdo a lo preceptuado en el inciso final del artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

4.- Que se condene en costas a la demandada de conformidad con el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

5.- QUE LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES de cumplimiento a la sentencia en los términos señalados en el artículo 192 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Las anteriores peticiones las fundamento en los siguientes HECHOS

1.- El señor LUIS HERNANDO BARRETO prestó sus servicios en el Ejército Nacional.

2.- Por el cumplimiento de los requisitos legales exigidos la Caja de Retiro le reconoció mediante Resolución No. 0059 del 19 de enero de 1999 la Asignación de Retiro en una cuantía del 85% del sueldo básico en actividad incluyendo dentro de la liquidación las partidas computables señaladas en el decreto 1211 de 1990, entre ellas la Prima de Actividad.

3.- De acuerdo a lo consignado en la Hoja de Servicios de fecha 10 de febrero de 2003, estando en servicio activo devengó una prima de actividad equivalente al 25%.

4.- Posteriormente la PRIMA DE ACTIVIDAD fue reajustada en un 37.5% a partir del 1 de julio de 2007 de acuerdo a lo consignado en el acto demandado.

5.- El señor BARRETO a través de apoderado solicitó a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares el día 13 de febrero de 2014, el reajuste de la Asignación de Retiro del 37.5% al 49.5%, con fundamento en los artículos 2 y 4 del Decreto 2863 de 2007 y artículo 42 del Decreto 4433 de 2004.

6.- Con oficio No. 2014-014591 de fecha 3 de marzo de 2014 –acto acusado- la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, me informa que la Prima de Actividad del señor BARRETO se liquidó en la forma y términos establecidos en el Decreto 2863 de 2007, **por lo que no es posible atender favorablemente la petición**, omitiendo realizar el incremento solicitado y ordenado en el citado decreto.

#### NORMAS VIOLADAS Y SU CONCEPTO DE VIOLACION

Artículos 1, 6, 13, 23, 53 y 220 de la Constitución Nacional; Ley 4 de 1992, artículo 3.3.13 de la ley 923 de 2004, artículo 41 del Decreto 4433 de 2004, artículos 2 y 4 Decreto 2863 de 2007; artículos 5 y 6 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

El acto acusado violó la Constitución Nacional en forma flagrante, como puede apreciarse sin mayor esfuerzo, con la simple y sola comparación de la realidad fáctica con la literalidad de la Constitución y la Ley.

Cuando la Constitución Política Colombiana dice en su artículo 1, que Colombia es un Estado Social de Derecho, lo que hace es darle un sentido nuevo a la integridad del orden

jurídico, especialmente frente a la dignidad humana, que es uno de los valores esenciales de nuestra organización política.

En su artículo 2 señala como fines esenciales del Estado, el servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar los principios y derechos que se encuentran en la Constitución Política, hecho que no se ha cumplido en el presente caso.

El artículo 6 fue quebrantado por cuanto quienes prestan sus servicios a la demandada y encargados de los reconocimientos que se hacen a los funcionarios retirados, son responsables por omisión al no tener en cuenta el porcentaje debido por concepto de prima de actividad para el reajuste de la Asignación del pensionario, a sabiendas de que tiene todo el derecho, máxime que la jurisprudencia contencioso administrativa es abundante en este sentido.

Con fundamento en el artículo 13, los colombianos somos iguales ante la ley que reciben la misma protección y trato de las autoridades y gozan a su vez de los mismos derechos.

Como es tan flagrante la violación del artículo en mención, no hay la menor duda de que esta norma le será aplicada al demandante por parte de la autoridad administrativa, es decir, que se deje la discriminación, para en su lugar dar la protección al accionante.

El artículo 29 de la Constitución: es suficiente manifestar que dicha protección constitucional ampara a todas las personas y las protege de los abusos arbitrarios de las autoridades, que les impide juzgarlas sin el cumplimiento de los procedimientos previos y de acuerdo a las leyes preexistentes. La violación de este precepto se concreta en el hecho de haber pretermitido e interpretado erróneamente por omisión y no dar aplicación a las normas existentes sobre el Reajuste de la Asignación de Retiro teniendo en cuenta el aumento del porcentaje en la PRIMA DE ACTIVIDAD.

El artículo 46 inciso 1 de la Constitución Política Colombiana, señala que el Estado protegerá y asistirá a las personas de la tercera edad, y el accionante, con el único bien que cuenta para su subsistencia es la asignación de retiro, quien se ha visto afectado con la negativa por parte de la demandada de reconocer el reajuste que mediante esta demanda se impetra, no obstante aparecer clara la obligación de reconocerla y pagarla.

También fue quebrantado el artículo 53, inciso 3 pues esta norma indica que el Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales, y su no aplicación en el presente caso origina la ilegalidad del acto que hoy se demanda.

El mínimo vital se encuentra garantizado plenamente en el anterior artículo 53, en atención a que el sueldo de retiro del cual que goza el señor LUIS HERNANDO BARRETO es consecuencia de la relación laboral que existió entre demandante y el Estado, por lo tanto, deben respetarse las garantías consagradas en las normas citadas, en especial aplicando un criterio favorable en su interpretación y que regulan el derecho demandado.

Las normas de la Constitución, enunciadas como violadas al expedir el acto acusado consagran diversos principios generales, universales, reconocidos por todas las legislaciones del mundo, a favor de sus servidores ya públicos, ya privados. Tales derechos y garantías constitucionales tienen su esencia en la consagración de derechos esenciales y permanentes propios del ser humano y que son reconocidos por el estado inclusive para sus propios servidores.

Cuando tales derechos, consagrados en la norma de normas son desconocidos por cualquier autoridad de la República, nos encontramos frente a las ilegalidades que hacen que los actos proferidos bajo estas circunstancias sean declarados nulos y consecuentemente otorgar los derechos o beneficios que han sido transgredidos.

La Ley 4 de 1992, por la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que se deben observar para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública, en su artículo 13 señaló que

se establecerá una escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del **personal activo y retirado de la Fuerza Pública** de conformidad con los principios establecidos en el artículo 2°.

Luego es expedida la ley 923 de 2004 mediante la cual el Gobierno Nacional señala normas, objetivos y criterios para la fijación del régimen pensional y asignación de retiro del personal de la Fuerza Pública, en su artículo 2, indica entre otras cosas, el respeto a los derechos adquiridos, el mantenimiento del poder adquisitivo de las asignaciones de retiro y en su artículo 3, numeral 3.13, dice que el incremento de las asignaciones de retiro y de las pensiones del personal de la Fuerza Pública será el mismo porcentaje **en que se aumenten las asignaciones de los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo.**

El decreto 4433 de 2004 en desarrollo de lo dispuesto por la Ley 923 del 30 de diciembre de 2004 y por el cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, en su artículo 42 señala: **"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."**

Se expide luego el Decreto 2863 de 2007 por medio del cual se modifica parcialmente el Decreto 1515 de 2007 que fija los salarios para ese año y en desarrollo de las normas señaladas en la Ley 4 de 1992 y Ley 923 de 2004 en sus artículos 2 y 4, señalan:

*"Artículo 2°.* Modificar el artículo 32 del Decreto 1515 de 2007 el cual quedará así:

Incrementar en un cincuenta por ciento (50%) a partir del 1° de julio de 2007, el porcentaje de la prima de actividad de que tratan los artículos 84 del Decreto Ley 1211 de 1990, 68 del Decreto ley 1212 de 1990 y 38 del Decreto Ley 1214 de 1990.

Para el cómputo de esta prima en las prestaciones sociales, **diferentes a la asignación de retiro o pensión**, de que tratan los artículos 159 del Decreto ley 1211 de 1990 y 141 del Decreto ley 1212 de 1990, se ajustará el porcentaje a que se tenga derecho según el tiempo de servicio en el cincuenta por ciento (50%).

*Artículo 4°.* En virtud del principio de oscilación de la asignación de retiro y pensión dispuesto en el artículo 42 del Decreto 4433 de 2004, los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional con asignación de retiro o pensión de invalidez o a sus beneficiarios y a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes de los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional obtenida antes del 1° de julio de 2007, **tendrán derecho a que se les ajuste en el mismo porcentaje en que se haya ajustado el del activo correspondiente**, por razón del incremento de que trata el artículo 2° del presente decreto que modifica el artículo 32 del Decreto 1515 de 2007."

Los decretos 673 de 2008, 737 de 2009, 1530 de 2010, 2050 de 2011, 842 de 2012 y 1017 de 2013, por medio de los cuales el Gobierno Nacional ha fijado los sueldos para el personal de Oficiales, Suboficiales de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional para los respectivos años, en sus artículos 30, señalan:

"La prima de actividad de que trata el artículo 38 del Decreto 1214 de 1990, los artículos 84 del Decreto-ley 1211 de 1990, 68 del Decreto-ley 1212 de 1990, será del cuarenta y nueve punto cinco por ciento (49.5%).

Para el cómputo de esta prima en las prestaciones sociales, **diferentes a la asignación de retiro o pensión**, de que tratan los artículos 159 del Decreto-ley 1211 de 1990 y 141 del Decreto-ley 1212 de 1990, se ajustará el porcentaje a que se tenga derecho según el tiempo de servicio en el cincuenta por ciento (50%)."

Las anteriores disposiciones han sido violadas por falta de aplicación porque no queda duda que la partida PRIMA DE ACTIVIDAD que hace parte de la Asignación de Retiro (pensión) del demandante, no ha sido reconocida, a pesar de que el Gobierno Nacional realizó las modificaciones necesarias para que esta partida de la prima de actividad fuera igual tanto para el personal activo como para el retirado, sin necesidad de tener en cuenta el tiempo de servicio para efectos de su reconocimiento.

Al señor BARRETO a partir del 1 de julio de 2007 la Caja de sueldos de Retiro le reajustó la Prima de Actividad del 25% al 37.5% del sueldo básico, lo cual de conformidad con las normas antes descritas no lo fue en la misma proporción de los activos como lo señala el artículo 2 del Decreto 2863 de 2007, por lo que faltaría un porcentaje del 12.5%.

Sin duda alguna, la liquidación y cómputo de la prima de actividad, para oficiales y suboficiales retirados con asignación de retiro o pensión antes del 1 de julio de 2007, se les debe reajustar ésta partida en el mismo porcentaje en que se ajustó al personal en actividad; en ningún momento la norma contempla que se tenga en cuenta el tiempo de servicio para efectos de liquidar esta partida.

Es importante tener en cuenta que cuando el artículo 2 del Decreto señala que **para el cómputo de esta prima en las prestaciones sociales, diferentes a la asignación de retiro o pensión**, se tendrá en cuenta el tiempo de servicio, lo que hace es señalar que para la **asignación o pensión** no se tendrá en cuenta el tiempo de servicio, pero sin para otros reconocimientos como cesantías etc., y así lo quiso el legislador con el fin de que el personal retirado percibiera la prima de actividad en el mismo porcentaje establecido para el personal en servicio activo, eliminando de paso las diferencias entre activos y retirados.

La demandada tal como se observa desde el mes de julio de 2007 no ha dado cumplimiento a las normatividad que reajustó esta partida a pesar de que año tras año la PRIMA DE ACTIVIDAD ha sido señalada como partida computable para la Asignación de Retiro, en un porcentaje del 49.5%.

Teniendo en cuenta la figura de la prescripción para el presente caso es necesario tener en cuenta que lo prescribe son las mesadas mas no el reajuste de la Asignación teniendo en cuenta el 12.5% que se dejó de reajustar por lo que el reajuste se debe realizar año por año y deben ser utilizados como base de la liquidación de las mesadas posteriores.

Sobre el reconocimiento del reajuste de la Prima de Actividad, me permito transcribir apartes de la providencia de fecha 16 de mayo de 2012, proferida por el Juzgado Dieciocho Administrativo de Bogotá, dentro del Proceso No. 11001333101820110045100, Actor LUIS EDUARDO FONTECHA HERNANDEZ, así.

"De acuerdo a dicha preceptiva se desprende que a los oficiales y suboficiales de la Fuerza Pública con asignación de retiro o pensión y sus beneficiarios, y los beneficiarios de pensión de sobreviviente de oficiales y suboficiales, que hubieren obtenido la prestación social con anterioridad del 1 de julio de 2007, tienen derecho a que se les ajuste el actor de prima de actividad en el mismo porcentaje en que se haya ajustado el del activo correspondiente, es decir, en el cincuenta por ciento (50% de prima de actividad establecido en los artículos 84, 68 y 38 de los Decretos Leyes 1211, 1212 y 1214 de 1990, respectivamente.

Así las cosas, a los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares con asignación de retiro o pensión al tenor de lo dispuesto en los artículos 2 y 4 del Decreto 2863 de 2007 se les debe reajustar la prima de actividad en el mismo porcentaje en que se haya ajustado el activo correspondiente"

.....  
Por lo anterior, y en consideración a que la prima de actividad dentro de la asignación de retiro del demandante le fue reajustada en un 12.5%, cifra que corresponde al cincuenta (50%) del porcentaje en que le fue reconocida dicha prima (25%) como partida computable en la asignación de retiro, se ordenará reajustar en el mismo porcentaje en que se haya ajustado la prima de actividad de

7

un suboficial de las Fuerzas Militares, esto es, en un dieciséis punto cinco por ciento (16.5%, elevando en total a un cuarenta y nueve punto cinco (49.5% el porcentaje de prima de actividad como partida computable en la asignación de retiro del demandante, es decir, en la diferencia del 12% dejada de reconocer.”

También y sobre el reconocimiento de la Prima de Actividad me permito transcribir apartes de la sentencia de fecha 31 de octubre de 2011, proferida dentro del proceso No. 2010-00430, Demandante EMPERATRIZ MORENO DE LAYTON, por el Juzgado Décimo Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, así:

“En el caso concreto, recordemos que al Sargento Viceprimero @ José del Carmen Layton le fue reconocida asignación de retiro a través del Acuerdo No. 132 del 16 de septiembre de 1965, y que de acuerdo con lo señalado por la parte actora y la entidad demandada, antes de la entrada en vigencia del citado Decreto 2863 de 2007, la demandante devengaba por concepto de Prima de Actividad un 20%.

Ahora bien, señala la parte accionada que con ocasión a la expedición del citado Decreto 2863 de 2007, al demandante se le aumento el porcentaje de la Prima de Actividad de un 20% a un 30% en razón a que se le le aumentó el 50% de lo que venía percibiendo, es decir el 10%.

Sin embargo, de la interpretación gramatical de las normas analizadas, colige el Juzgado que siendo el causante suboficial de la Policía Nacional y habérsele reconocido su asignación de retiro antes del 1 de julio de 2007, la actora tiene derecho a que su sustitución de asignación de retiro le sea reajustada aumentando el porcentaje de prima de actividad en un 50% del señalado en el artículo 68 del Decreto Ley 1212 de 1990, es decir, en un 16.5%, teniendo en cuenta que la citada norma señalaba como porcentaje de dicha prima el 33%.

Por lo anterior, no resultan de recibo los argumentos de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional para negar el reconocimiento deprecado, ya que en el sentir de este Juzgado, el actor tiene pleno derecho a que su asignación de retiro sea reajustada, incrementando el porcentaje de prima de actividad de acuerdo lo establecido en los artículos 2 y 4 del Decreto 2863 de 2007, pues se insiste, del tenor literal de las disposiciones invocadas, es claro que la demandante es acreedora de dicho reajuste, teniendo como base porcentaje establecido en el art.68 del Decreto Ley 1212 de 1990, es decir, que el porcentaje de prima de actividad debía aumentar al 36.5% y no en un 30 como le fue reconocida por la entidad.

Lo anterior teniendo en cuenta que antes de la entrada en vigencia del citado Decreto percibía el 20% de dicha prima y sumando el 16.5% que corresponde a la mitad del porcentaje señalado en el art.68 del Decreto Ley 1212 de 1990, da el porcentaje del 36.5%.

Sobre el tema me permito transcribir apartes de la sentencia de fecha 12 de marzo de 2013 proferida por el Juzgado Veinticinco Administrativo de Oralidad de Bogotá, dentro del Proceso No. 11001-33-35-025-2012-00022-00, Actor NOHORA LIGIA REY LEON, así:

“Así las cosas, a partir del 01 de julio de 2007, en virtud del principio de oscilación, la prima de actividad de la demandante debió reajustarse en el 50% del total que devenga por el activo de hoy, es decir, el 49.5% como lo disponen los decretos 673/08, 737/09, 1530/2010, 1050/2011 y 0842/12.

Además, en servicio activo devengó el 33% según consta en su hoja de servicio, por lo que actualmente se le adeuda por el referido reajuste el 16%.

P R U E B A S

De manera comedida solicito al señor juez ordenar y tener como pruebas las siguientes:

DDOCUMENTALES QUE SE ANEXAN

- 1.- Copia de la petición de fecha 13 de febrero de 2014, presentada en nombre del actor ante la Caja de Retiro de las FF. MM., por medio de la cual se solicitó el reajuste de la Asignación de Retiro teniendo en cuenta el porcentaje del 49.5% correspondiente a la Prima de Actividad, con la respectiva constancia de recibido.
- 2.- Original del Dficio No. 2014-014591 de fecha 3 de marzo de 2014 –acto acusado- por medio del cual la Subdirección de Prestaciones Sociales de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares niega el reajuste de la Asignación de Retiro teniendo en cuenta el 49.5% correspondiente a la PRIMA DE ACTIVIDAD al señor LUIS HERNANDD BARRETD ante petición efectuada el día 113 de febrero de 2014..
- 3.- Fotocopia de la Resolución No. 0059 del 19 de enero de 1999 por medio de la cual la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares ordena el reconocimiento y pago de la Asignación de Retiro a favor del demandante.
- 4.- Copia del desprendible de pago en el que consta el porcentaje cancelado por concepto de Prima de Actividad, actualmente.
- 5.- Certificación en la que consta el último lugar donde prestó sus servicios el señor BARRETO.

DDOCUMENTALES A SOLICITAR

Se libre oficio a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (Carrera 10ª. No. 27-27 Oficina 202), a fin de que se remita lo siguiente:

- 1.- Fotocopia auténtica de la hoja de servicios del señor LUIS HERNANDD BARRETD identificado con la cédula de ciudadanía No. 4.040.309.
- 2.- Certificación en la que se indique los valores cancelados por concepto del aumento del porcentaje del 37.5% al 49.5% correspondiente a la PRIMA DE ACTIVIDAD en la asignación de retiro del señor LUIS HERNANDD BARRETO a partir del 1 de julio de 2007 hasta la fecha.

I N D I C I D S

Solicito al señor Juez se tengan como pruebas los INDICIDS que se encuentren probados dentro del proceso de conformidad con los artículos 248, 249 y 250 del Código de Procedimiento Civil y demás normas concordantes.

ACCION

La acción incoada es la de ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO consagrada en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

CDMPETENCIA

Se determina por el factor del territorio que corresponde en este caso a la ciudad de Bogotá, por cuanto el demandante prestó sus servicios en esta ciudad, dando aplicación al numeral 3 del artículo 156 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y por el factor CUANTIA que determina que es de primera

instancia y compete a ese Juzgado Administrativo, de acuerdo al numeral 3 del artículo 155 del mismo Código.

CUANTIA

Esta se estima teniendo en cuenta que desde el 1 de julio de 2007 se le viene cancelando al señor Sargento Segundo LUIS HERNANDO BARRETO el 37.5% por concepto de Prima de Actividad, o sea, que faltaría un 12.5% que es lo que se pretende con esta demanda.

Al demandante se le reconoció la Asignación de Retiro en cuantía del 85% del sueldo de actividad correspondiente a su grado en todo tiempo.

Se tiene en consecuencia:

**AÑO 2007**

SALARIO BASICO	PRIMA 49.5%	PRIMA 45%	DIFERENCIA
817.008 X 85% = 694.457	\$ 343.756	\$ 312.506	\$ 31.250

DIFERENCIA	MESADAS	TOTAL
31.250 X	6 =	<u>\$ 187.500</u>

**AÑO 2008**

SALARIO BASICO	PRIMA 49.5%	PRIMA 45%	DIFERENCIA
863.495 X 85% = 733.970	\$ 363.315	\$ 330.287	\$ 33.028

DIFERENCIA	MESADAS	TOTAL
33.028 X	14 =	<u>\$ 462.392</u>

**AÑO 2009**

SALARIO BASICO	PRIMA 49.5%	PRIMA 45%	DIFERENCIA
929.726 X 85% = 790.267	\$ 391.182	\$ 355.607	\$ 35.575

DIFERENCIA	MESADAS	TOTAL
35.575 X	14 =	<u>\$ 498.050</u>

**AÑO 2010**

SALARIO BASICO	PRIMA 49.5%	PRIMA 37.5%	DIFERENCIA
948.320 X 85% = 806.072	\$ 399.005	\$ 362.732	\$ 36.273

DIFERENCIA	MESADAS	TOTAL
36.273 X	14 =	<u>\$ 507.822</u>

**AÑO 2011**

SALARIO BASICO	PRIMA 49.5%	PRIMA 37.5%	DIFERENCIA
978.382 X 85% = 831.624	\$ 411.654	\$ 374.231	\$ 37.423

DIFERENCIA	MESADAS	TOTAL
37.423	X 14 =	<u>\$ 523.922</u>

**AÑO 2012**

SALARIO BASICO	PRIMA 49.5%	PRIMA 37.5%	DIFERENCIA
1.027.300 X 85% = 873.205	\$ 432.326	\$ 392.942	\$ 39.384

DIFERENCIA	MESADAS	TOTAL
39.384	X 14 =	<u>\$ 551.376</u>

**AÑO 2013**

SALARIO BASICO	PRIMA 49.5%	PRIMA 37.5%	DIFERENCIA
1.162.941 X 85% = 988.500	\$ 489.307	\$ 444.825	\$ 44.482

DIFERENCIA	MESADAS	TOTAL
44.428	X 14 =	<u>\$ 622.748</u>

TOTAL..... 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013	\$3.353.810
---	-------------

De conformidad a lo anterior la cuantía se estima en la suma de TRES MILLONES TRESCIENTOS CINCUENTA Y TRES OCHOCIENTOS DIEZ PESOS MCTE (\$ 3.353.810), sin la correspondiente indexación.

Considero que en los anteriores términos queda razonada adecuadamente la cuantía, teniendo en cuenta además que los valores tenidos en cuenta son dados por la ley y la ley se razona por sí misma.

**REQUISITO DE PREJUDICIALIDAD.**

Teniendo en cuenta la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, en las Acciones de Nulidad y Restablecimiento ".....no es procedente la conciliación cuando con ella se pretende disponer de los derechos mínimos laborales y de la seguridad social, pues su naturaleza es irrenunciable de conformidad con el artículo 53 de la Constitución Política, lo que implica que las partes involucradas en la eventual controversia judicial, no están en posibilidad jurídica de conciliar tal derecho, por lo que no deben agotar el requisito de procedibilidad previsto en el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009. En efecto, cuando una persona considera que tiene derecho al reconocimiento de una pensión, por cumplir los requisitos señalados en la ley, las partes involucradas en la eventual controversia judicial no están en posibilidad de conciliar tal derecho, ya que las condiciones para su reconocimiento están establecidas en la ley, y por lo tanto son de orden público, no susceptibles de negociación o modificación". (Auto de fecha 23 de febrero de 2012,

11  
proceso No. 68001-23-32-000-2010-00524-01 (815-11) Actor DELIO EDUARDO ARIZA QUITIAN, Consejero Ponente Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE.)

#### CADUCIDAD DE LA ACCION

Teniendo en cuenta que el presente caso trata del reajuste de una Asignación de Retiro o Pensión, no existe término de caducidad.

#### NOTIFICACIONES

La demandada CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES en la Carrera 10 No. 27.27 Oficina 202. Correo Electrónico [www.crfm.gov.co](http://www.crfm.gov.co)

Al demandante en la

Al suscrito apoderado en la Carrera 9 No.12 C -35 Oficina 703, Bogotá, Celular 3106132293. Correo Electrónico [mario1101@hotmail.com](mailto:mario1101@hotmail.com)

Teniendo en cuenta lo preceptuado en el artículo 205 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, manifiesto expresamente que el correo electrónico indicado es que el acepto para efecto de que se envíen las notificaciones y comunicaciones a que haya lugar.

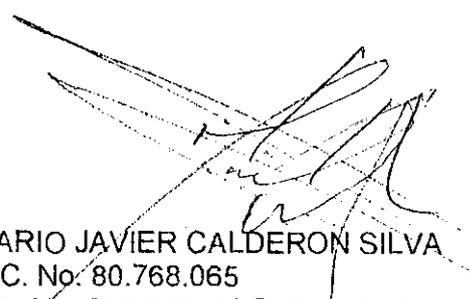
A la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en la Calle 70 No. 40-60 Teléfono 2558955, Correo electrónico [buzonjudicial@defensajuridica.gov.co](mailto:buzonjudicial@defensajuridica.gov.co)

Al señor Agente del Ministerio Público en la carrera 10 No. 21-15 Segundo Piso Teléfono 7405555 Extensión 81101 de la ciudad de Tunja, Correo Electrónico [regional.boyaca@procuraduria.gov.co](mailto:regional.boyaca@procuraduria.gov.co)

#### ANEXOS

- 1.- Poder para actuar.
- 2.- Los documentos relacionados en el acápite de pruebas anexas.
- 3.- Cuatro (4) copias de la demanda y sus anexos para el archivo del Juzgado, el traslado a las demandada, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y el señor Agente del Ministerio público, así como un (1) CD contentivo de la demanda.

Del señor Juez, atentamente,



MARIO JAVIER CALDERON SILVA  
C.C. No. 80.768.065  
T.P. No. 206.219 del C. S. de la J