

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., seis (06) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Radicado: 11001-33-35-009-2017-00214-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: ULPIANO CERQUERA OSSO
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Vinculado: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL

Están las diligencias al Despacho para proferir la sentencia que en derecho corresponde, en los términos del artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, que adicionó el artículo 182 A de la Ley 1437 de 2011, en el proceso iniciado por el señor Ulpiano Cerquera Osso contra la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional y teniendo como vinculada a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL.

I. Antecedentes

1.1. La demanda y su contestación

1.1.1. Pretensiones

Según el libelo inicial, la parte actora en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho (art. 138 del CPACA), pretende la nulidad del Oficio No. 20165660933581 del 19 de julio de 2016, por medio del cual el oficial de la Sección de Nómina del Ejército Nacional negó el derecho al cómputo de la **prima de actualización** y sus efectos en el reajuste de la **asignación de retiro**.

Como consecuencia de la anterior declaración de nulidad y, a título de restablecimiento del derecho, solicitó: **i)** que se ordene al Ejército Nacional a computar los porcentajes de la **prima de actualización** en su **sueldo básico**, de conformidad con la Ley 4ª de 1992 y los Decretos 335 de 1992, 025 de 1993 y 133 de 1995, a partir del 1º de enero de 1992; **ii)** que se ordene que los reajustes anuales a partir del 1º de enero de cada año se efectúen teniendo en cuenta la base prestacional modificada por el cómputo de la prima de actualización; **iii)** que el reajuste solicitado no se tome como prestación social



sometida al fenómeno jurídico de la prescripción, **sino como reajuste de asignación de retiro** que la hace imprescriptible; **iv)** que el nuevo salario básico reajustado sea tenido en cuenta para la liquidación de las demás primas; **v)** que las sumas adeudadas se paguen debidamente indexadas; que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 195 del CPACA y se condene en costas a la parte demandada.

1.1.2. Fundamentos fácticos

El demandante narró que, prestó sus servicios al Ejército Nacional por más de 25 años, fue retirado por solicitud propia y le fue reconocida asignación de retiro, mediante la Resolución No. 4250 del 23 de diciembre de 2004, a partir del 31 de enero de 2005; sin embargo, en las partidas computables tenidas en cuenta por CREMIL para liquidar la asignación de retiro no fue incluida **la prima de actualización, como factor salarial.**

Precisó que, para los años 1992, 1993, 1994 y 1995 se encontraba en servicio activo y que *<<la prima de actualización introdujo variaciones en la base prestacional (...) **CREANDO UN DERECHO QUE NUNCA CADUCA**, así exista el fenómeno de prescripción de mesadas; por lo que se hace necesario, realizar una clara distinción **ENTRE EL FENÓMENO DE PRESCRIPCIÓN DE MESADAS Y EL DERECHO IMPRESCRIPTIBLE>>** (Negritas y mayúsculas del texto original).*

A su juicio, pese a que la prima tuvo vigencia temporal los decretos que la crearon son permanentes y, por tanto, el valor de la misma debe computarse al sueldo básico para lograr el reajuste de la asignación de retiro; máxime si se tiene en cuenta que los incrementos ordenados por concepto de prima de actualización son independientes de los aumentos anuales que pretenden combatir la inflación; sin embargo, la entidad no computó la prima, junto con los aumentos anuales decretados en los años sucesivos, circunstancia que afecta la asignación de retiro.

1.1.3. Fundamentos de derecho.

Consideró que, el acto administrativo acusado es contrario a los fines esenciales del Estado y desobedece e incumple la Ley 4ª de 1992 y sus decretos reglamentarios; además, genera una discriminación del personal activo frente al personal retirado y con ello desconoce que el objetivo de la referida norma fue nivelar tanto salarios, como asignaciones de retiro, de todos los miembros de la Fuerza Pública.



1.1.4. Escrito de contestación Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

El apoderado de esa entidad se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda; explicó que, por disposición legal, los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional tenían derecho a devengar mensualmente la prima de actualización prevista para cada grado, fundamentada en la necesidad de nivelación salarial conforme al Plan Quincenal 1992-1996, hasta que se estableciera la escala salarial porcentual única.

Precisó que <<El Ejército Nacional reconoció y canceló la prima de actualización al personal de oficiales y suboficiales en servicio activo desde 1992 hasta 1995, cuando se estableció la escala salarial>>, esto es, hasta el 31 de diciembre de 1995 y que, los decretos que dieron origen a la referida prima se encuentran derogados.

Resaltó que al señor Cerquera Osso la Fuerza, en su momento, le reconoció y canceló la prima conforme al ordenamiento jurídico vigente, por lo que, cumplió con lo dispuesto por la ley al entrar en vigencia la escala gradual porcentual.

Formuló las siguientes excepciones:

- **Excepción de pago:** Insistió en que la entidad canceló al demandante la prima correspondiente mientras ésta tuvo vigencia, razón por la cual consideró que no es posible reconocer al actor otra prima y mucho menos tenerla como partida computable en la asignación de retiro.
- **Caducidad de la acción:** Consideró que la demanda fue presentada luego de los cuatro (4) meses que la ley prevé para el efecto, toda vez que, el acto administrativo data del 19 de julio de 2016, mientras que, la demanda fue radicada solo hasta el 5 de julio de 2017, es decir, ampliamente superado dicho plazo.
- **Prescripción del derecho:** Alegó que, de considerarse que lo pretendido es exigible, el derecho estaría prescrito, toda vez que, los cuatro (4) años previstos en el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990 ya trascurrieron, pues la fecha de exigibilidad del derecho reclamado es el 1º de enero de 1992.



Argumentó que, es la norma la que establece cuáles son las partidas computables para la liquidación de primas y prestaciones sociales y en dichas partidas computables no se enlista la prima de actualización; finalmente, solicitó que se nieguen todas las pretensiones de la demanda.

1.1.5. Escrito de Contestación Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL

Esa entidad argumentó que existe falta de legitimación en la causa por pasiva, comoquiera que la prima de actualización solo estuvo vigente para los años 1992 a 1995, anualidades en las cuales el demandante estaba en servicio activo y, por tanto, la respectiva fuerza sería la llamada a responder por el reajuste reclamado.

Se refirió a la especialidad del régimen que cobija a los miembros de la Fuerza Pública y a la naturaleza de la asignación de retiro, cuyo incremento depende del salario que devengue el mismo grado en actividad, por virtud del principio de oscilación y señaló que es la ley la que define las partidas computables para dicha prestación, sin que se incluya la reclamada prima de actualización en ese listado.

Explicó que la prima de actualización fue un factor adicional al sueldo básico que estuvo vigente entre los años 1992 a 1995 y materialmente correspondía a un 25% que se le pagaba al beneficiario, adicional al sueldo del que ya tenía derecho, es decir, que no afectó el sueldo básico en actividad; fue a través de los decretos expedidos por el Gobierno nacional que, anualmente, se fue incorporando ese porcentaje en las asignaciones básicas y al alcanzar la escala gradual porcentual, a través del Decreto 107 de 1996 la referida prima desapareció; de ahí que se diga que solamente tuvo **vigencia temporal**.

Citó pronunciamientos jurisprudenciales en torno al tema y adujo que, no existe una norma que sustente la reliquidación de la asignación de retiro con base en la prima de actualización; a partir del año 1996, ni siquiera existe norma que establezca la prima de actualización, por lo que no se explica la forma en que la debe ésta impactar en la asignación de retiro.

Formuló las siguientes excepciones:

1. **Falta de legitimidad en la causa por pasiva:** insistió en que a la entidad no le asiste legitimación en lo pretendido, toda vez que, para los años 1992 a 1995



el demandante estaba en servicio activo y, por tanto, es la fuerza a la cual perteneció la que debe atender sus reclamos.

2. **Pago frente a reajuste de la asignación de retiro a partir del 1º de enero de 1996:** precisó que, los incrementos de sueldo básico que se efectuaron al demandante a partir del 1º de enero de 1996 tuvieron como fundamento los decretos expedidos por el Gobierno nacional los cuales incorporaron la referida prima en la asignación básica.

Explicó que, la reclamada prima fue un beneficio temporal que tuvo por objeto lograr la nivelación gradual del personal activo y retirado durante los años 1992 a 1995.

3. **Caducidad de la acción:** aunque no precisó fechas, argumentó que, el acto administrativo fue debidamente notificado y la demanda fue presentada cuando el término de caducidad ya se había superado.
4. **Prescripción:** Dijo que, en caso de que el derecho fuese exigible, se encontraría prescrito, en los términos del artículo 174 del Decreto 1211 de 1990.

De accederse a las pretensiones, solicitó que la indexación se ordene a partir del 14 de agosto de 1997, de acuerdo con el fallo de nulidad proferido por el Consejo de Estado en la materia; citó algunos pronunciamientos judiciales al respecto y solicitó que no se le condene en costas y agencias en derecho.

1.2. Trámite procesal

La demanda fue radicada ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el 28 de abril de 2017, Corporación que, mediante auto del 16 de junio de 2017 dispuso su remisión, por competencia, a los juzgados administrativos de este Circuito Judicial.

Sometida a reparto, correspondió el conocimiento a esta Sede Judicial que, mediante auto del 14 de agosto de 2017, dispuso su inadmisión y, una vez subsanada, con proveído del 30 de octubre de 2017, fue admitida en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional y contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL, como entidad vinculada.



Mediante auto del 13 de septiembre de 2021, se resolvió lo pertinente respecto de las excepciones propuestas y con providencia del 17 de mayo de 2022 se fijó el litigio, se dispuso la incorporación de las pruebas aportadas al plenario y se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que, si a bien lo tuviere emita concepto.

1.2.1. Los Alegatos de conclusión.

En el término concedido por el Despacho, las partes rindieron escritos de alegaciones finales. Por su parte, el Agente del Ministerio Público no emitió concepto alguno.

1.2.1.1. Alegatos de la parte actora

El apoderado de la parte actora precisó que, lo pretendido es incorporar en la asignación de retiro del demandante los valores resultantes del cómputo de la prima de actualización sobre el sueldo básico devengado en actividad a partir del 1º de enero de 1992.

Adujo que, para los años 1992, 1993, 1994 y 1995, durante los cuales tuvo vigencia la prima de actualización, el sueldo básico del demandante debió incrementar en determinados porcentajes, pero ello no sucedió; pese a que, el objetivo de la prima de actualización era nivelar las asignaciones básicas hasta que se estableciera una escala gradual, justa y coherente, el Estado incumplió porque aun están a la espera de dicha escala, pues pese a que a través del Decreto 107 de 1996 se dijo incluir dicha escala se omitió tener en cuenta la prima de actualización como partida computable.

Por lo anterior, consideró que la prima de actualización debe reconocerse no como prestación social, sino como cómputo para la reliquidación de las asignaciones; se refirió al principio de oscilación y alegó que, para este caso, la base de la asignación básica a partir del 1º de enero de 1996 debe contemplar el reajuste que ordenó la prima de actualización en los años anteriores, pues la asignación básica experimentó un incremento por virtud del cómputo en los porcentajes de la prima de actualización.

Finalmente, en caso de no accederse a las pretensiones de la demanda, solicitó que no se le condene en costas, toda vez que existió la necesidad de confrontar el acto administrativo acusado con las normas legales vulneradas, a fin de determinar el derecho que le puede asistir al demandante.



1.2.1.2. Alegatos de conclusión Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

Pese a que esta entidad presentó escrito de alegaciones finales en el proceso con el radicado de la referencia, al leer el contenido de los mismos, encuentra el Despacho que la defensa se centra en el reconocimiento y pago de una **prima especial** prevista por la Ley 4ª de 1992 para el personal de la justicia penal militar y no respecto de la **prima de actualización** que es lo que aquí se discute, por lo que, no se considera necesario ahondar en los argumentos allí esgrimidos por este extremo de la litis.

1.2.1.3. Alegatos de conclusión CREMIL

En esta oportunidad, CREMIL solicitó que se tengan como pruebas las aportadas con el escrito de contestación de la demanda y alegó que se configura vulneración al principio de decisión previa, toda vez que, esta entidad no profirió acto administrativo alguno, el actor no radicó petición encaminada a obtener su pronunciamiento frente a las pretensiones ahora esgrimidas y, por tanto, no agotó vía gubernativa.

Insistió en que se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que la petición de reajuste fue radicada por el demandante ante el Ejército Nacional y no ante CREMIL y reiteró los argumentos de defensa esbozados en la contestación de la demanda.

Finalmente, solicitó que no se le condene en costas y que se nieguen las pretensiones de la demanda.

1.2.1.4. Concepto del Ministerio Público

El Agente del Ministerio Público no emitió concepto.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Problema jurídico

De conformidad con la fijación del litigio planteada en auto del 17 de mayo de 2022, el problema jurídico se contrae a determinar si el demandante tiene derecho a que la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional reajuste la asignación básica que devengaba en actividad con la inclusión de la prima de actualización, a partir del 1º de



enero de 1992 y, de ser así, si resulta procedente que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares reajuste su asignación de retiro como consecuencia del incremento sufrido en la asignación básica.

2.2. De lo acreditado en el proceso

De las pruebas obrantes en el proceso se destacan:

- 2.2.1. Resolución No. 0984 del 28 de septiembre de 2004, por medio del cual se retira del servicio activo al demandante, a partir del 1 de noviembre de 2004 (pág. 17 – archivo 1).
- 2.2.2. Resolución No. 4250 del 23 de diciembre de 2004, a través de la cual CREMIL ordenó el reconocimiento y pago de la asignación de retiro del demandante, efectiva a partir del 1 de febrero de 2005 (págs. 21 y 22 – archivo 1).
- 2.2.3. Petición radicada por el demandante ante el director de personal del Ejército Nacional el 13 de julio de 2016, por medio de la cual solicitó el reconocimiento y pago de la prima de actualización a partir del 1 de enero de 1992 y la notificación del reajuste a CREMIL para el incremento correspondiente en la asignación de retiro, teniendo como partida computable la mencionada prima, a partir del 1 de febrero de 2005 (págs. 23 a 25 – archivo 1).
- 2.2.4. Oficio No. 20165660933581 del 19 de julio de 2016, por medio del cual el Ejército Nacional negó el reconocimiento y pago de la prima de actualización porque, de conformidad con los decretos expedidos por el Gobierno nacional para los años 1992 a 1995 todo el personal de la institución devengó la reclamada prima dentro de sus haberes mensuales, hasta el mes de diciembre del año 1995, momento a partir del cual se consolidó la escala gradual porcentual establecida para nivelar el personal activo y retirado de la Fuerza Pública (págs. 25 a 28 – archivo 1).
- 2.2.5. Hoja de servicios del demandante (págs. 30 y 31 – archivo 1).



2.3. De las excepciones mixtas

Como se mencionó en auto del 13 de septiembre de 2021, es la sentencia que pone fin a la controversia la oportunidad para pronunciarse respecto de las excepciones mixtas, por lo que se procede de conformidad:

- **Caducidad:**

Las entidades demandadas formularon esta excepción bajo el entendido que, el medio de control se presentó ampliamente vencidos los cuatro (4) meses previstos para ello, los cuales debían contabilizarse a partir de la notificación del acto administrativo acusado.

Para el Despacho esta excepción no tiene vocación de prosperidad, toda vez que, si bien es cierto que el demandante pretende un reajuste sobre la asignación básica devengada en actividad y fue retirado del servicio desde el año 2004, lo que conlleva a pensar que su asignación básica perdió la condición de periodicidad que le acompañaba, también lo es que, el reajuste reclamado lo pidió con el fin de que tuviera impacto en la asignación de retiro que actualmente devenga, la cual si es una prestación periódica, por lo que la demanda en contra del acto administrativo acusado se enmarca en el literal c del numeral 1º del artículo 164 del CPACA y, en esa medida, puede presentarse en cualquier tiempo.

- **Falta de legitimación en la causa por pasiva**

CREMIL alegó que, comoquiera que el demandante persigue el reconocimiento y pago de la prima de actualización para los años 1992 a 1995 durante los cuales estaba en servicio activo, es la Fuerza a la cual pertenecía la que está legitimada para responder por las pretensiones de la demanda y que, además, ante la entidad el interesado no radicó petición alguna por lo que no le dio la oportunidad de pronunciarse antes de acudir a la sede judicial.

Esta excepción tampoco está llamada a prosperar, pues la comparecencia de la Caja a esta litis se dio con ocasión de la vinculación oficiosa que hiciere el juzgado y en atención a que en una eventual prosperidad de las pretensiones podría implicar una orden judicial que debiera ser cumplida por ella, circunstancia que justifica la legitimación en la causa **formal** y deja pendiente por definir únicamente la legitimación en la causa **material**, la cual dependerá de la prosperidad de las súplicas, pues solo



en caso de accederse al reconocimiento reclamado se analizaría la incidencia del mismo en el reajuste de la asignación de retiro y una eventual orden en cabeza de CREMIL, como entidad encargada del reconocimiento y pago de esta última prestación.

- Prescripción extintiva del derecho

Comoquiera que la configuración de esta excepción está condicionada a la prosperidad de las pretensiones, en caso de accederse a ellas se resolverá de fondo sobre ésta, por lo que se sigue con las consideraciones de fondo de la sentencia.

2.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL DE LA PRIMA DE ACTUALIZACIÓN

La Constitución Política en el numeral 19, literales e y f del Artículo 150, atribuyó al Congreso de la República la competencia para dictar normas generales a las cuales debe sujetarse el Gobierno a efectos de establecer el régimen salarial y prestacional de los miembros de la Fuerza Pública y en sus Artículos 217 y 218 contempló que la Ley determinaría el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario propio de los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

En desarrollo de este mandato constitucional, el Congreso de la República expidió la Ley 4ª de 1992¹, la cual previó en el literal d del Artículo 1º que <<El Gobierno Nacional con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta ley fijará el régimen salarial y prestacional>> de los miembros de la Fuerza Pública, razón por la cual el Ejecutivo promulgó el Decreto 335 de 1992² y, en su artículo 15, creó para los oficiales en **servicio activo** de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional de los grados de teniente coronel a subteniente y sus equivalencias y los suboficiales de todos los grados **una prima de actualización** que oscilaría entre un 10 y un 45% del sueldo básico, dependiendo del grado, de conformidad con lo previsto en el plan quinquenal para la Fuerza Pública 1992-1996. Esta prima por disposición normativa tendría vigencia a partir del 1 de enero de 1992 (Artículo 22) y hasta cuando se estableciera una escala salarial porcentual única para las Fuerzas Militares y la Policía Nacional.

¹ “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”.

² <<Por el cual se fijan los sueldos básicos para el personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares, Oficiales, suboficiales y agentes de la Policía Nacional y empleados públicos del Ministerio de Defensa, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, se establecen bonificaciones para Alféreces, Guardiamarinas, Pilotines, Grumetes y Soldados, y se dictan otras disposiciones en materia salarial>>.



En similares términos fueron expedidos los Decretos 25 de 1993, 65 de 1994 y 133 de 1995, en los que se reguló lo atinente a la prima de actualización para esos años.

La referida escala salarial a que hizo referencia el Decreto 335 fue establecida por el Decreto 107 de 1996, que se expidió en desarrollo del Artículo 13 de la Ley 4ª de 1992 derogando expresamente el Decreto 133 de 1995 y con efectos fiscales a partir del 1º de enero de 1996, es decir, que a partir de la fecha **desapareció la referida prima de actualización**, la cual como se señaló en precedencia, tendría vigencia solo hasta que se determinara la escala salarial.

Sin embargo, la prima de actualización fue concebida en favor de los oficiales en servicio activo, es decir que no podía hacerse exigible para los oficiales en retiro, circunstancia que fue analizada por el **Consejo de Estado** que, a través de las sentencias proferidas el 14 de agosto y 6 de noviembre de 1997, dentro de los procesos 9923³ y 11423⁴, respectivamente, declaró la nulidad de las expresiones “*QUE LA DEVENGUEN EN SERVICIO ACTIVO*” y “*RECONOCIMIENTO DE*” contenidas en los párrafos de los Artículos 28 de los Decretos 25 de 1993 y 65 de 1994 y en el párrafo del Artículo 29 del Decreto 133 de 1995 y se hizo extensiva para el personal de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional **en retiro, en virtud del principio de oscilación** consagrado en los Artículos 169, 151 y 110 de los Decretos 1211, 1212 y 1213 de 1990.

2.5. TEMPORALIDAD DE LA PRIMA DE ACTUALIZACIÓN

Así las cosas, concluye el Despacho que el derecho al reconocimiento y pago de la prima de actualización sólo tuvo vigencia entre el 1 de enero de 1992 y el 31 de diciembre de 1995, ya que los Decretos 25 de 1993, 65 de 1994 y 133 de 1995 condicionaron su existencia hasta cuando se estableciera la escala salarial porcentual única de conformidad con lo establecido en el Artículo 13 de la Ley 4ª de 1992, por lo que una vez cumplida la condición, el derecho se extinguía, como efectivamente sucedió ante la expedición del Decreto 107 del 15 de enero de 1996 que expresamente derogó lo establecido en el Decreto 133 de 1995 y que, dichos efectos se vieron reflejados en las asignaciones de retiro del personal retirado, por virtud del principio de oscilación.

³ Sección segunda, con ponencia del consejero Nicolás Pájaro Peñaranda.

⁴ Sección segunda, con ponencia de la consejera Clara Forero de Castro.



Este asunto ha sido objeto de análisis en diferentes pronunciamientos judiciales, como es el caso de la sentencia proferida por el Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección “A” el 17 de abril de 2013, dentro del proceso No. 05001233100020020281701, con ponencia del consejero Luis Rafael Vergara Quintero, en la que explicó que la prima de actualización se fundamentó en la necesidad de nivelar los salarios de los miembros de la Fuerza Pública, conforme al plan quinquenal 1992-1996, determinando un porcentaje mensual sobre la asignación básica hasta cuando se estableciera la escala gradual porcentual única, es decir que su **origen fue transitorio y su vigencia limitada, sin que las normas de creación le hayan establecido un carácter de permanencia.**

2.6. Caso concreto

Está acreditado que el demandante estuvo vinculado con el Ejército Nacional y que le fue reconocida asignación de retiro a partir del 1º de noviembre de 2004, por lo que es evidente que, para los años 1992 a 1995, se encontraba en servicio activo.

Ahora bien, pese a que el demandante en el líbello introductorio solicitó el reconocimiento y pago de la prima de actualización a partir del 1 de enero de 1992, de acuerdo con lo manifestado por las entidades accionadas y conforme a lo reconocido por el actor en el escrito de alegaciones finales, es evidente que, materialmente, para esos años y, en cumplimiento de los decretos salariales anuales la prima de actualización si se le pagó; la inconformidad de él realmente radica en el carácter salarial de esta para liquidar las demás prestaciones y, particularmente, la asignación de retiro.

Frente a estos últimos aspectos, el Despacho considera que no le asiste razón porque, como se explicó en precedencia, la prima de actualización no se trató de una prima o una acreencia laboral independiente del salario básico, sino de una medida de *actualización o nivelación salarial*, que finalmente quedó **incorporada en la asignación básica**, por lo que, comoquiera que la asignación básica es la base para liquidar todas las acreencias laborales, al estar reajustada o nivelada, automáticamente genera efectos en la totalidad de acreencias que se liquidan con fundamento en ella.

Así mismo sucede con la asignación de retiro, es decir, comoquiera que el demandante fue beneficiario de la prima de actualización cuando se encontraba en actividad y que también se vio beneficiado por el establecimiento de la escala gradual



porcentual establecida en el Decreto 107 del 15 de enero de 1996, se entiende que, a partir del 1º de enero de 1996 su asignación básica fue nivelada y en ella quedó incorporada la prima de actualización, de manera que para el año 2004, cuando CREMIL liquidó la asignación de retiro tomó una asignación básica **ya nivelada**, es decir, que la tomó con la prima de actualización ya incorporada, por lo que no resulta procedente efectuar reajustes diferentes y los incrementos anuales de dicha prestación, pues obedecieron al principio de oscilación.

Un caso de idénticos fundamentos fácticos y pretensiones a las aquí analizadas fue estudiado por el Consejo de Estado⁵; allí la Corporación entendió que, el fin último de la demanda era obtener el reajuste de la asignación de retiro con la inclusión de la prima de actualización como partida computable y negó las pretensiones de la demanda, por las siguientes razones:

<<Bajo ese entendido, no es posible otorgarle naturaleza periódica a la prima de actualización, pues a pesar de que tuvo impacto en la asignación de retiro, lo hizo de manera temporal; pues tal como quedó advertido, a partir de 1996, la escala gradual porcentual contempló los porcentajes de prima de actualización, que así mismo, por virtud del principio de oscilación incidieron en las prestaciones de quienes se encontraban retirados, por lo que a hoy y por el paso del tiempo, no tienen un impacto directo, que permita aseverar la persistencia de sus efectos.

En otros términos, dicho emolumento perdió vigencia el 31 de diciembre de 1995, porque a partir del 1.º de enero de 1996 entró a regir la escala salarial porcentual que niveló las asignaciones del personal de activos y del personal de retirados, siendo esta la condición resolutoria de aquel beneficio.

Por lo anterior, es plausible concluir que, a partir del 1.º de enero de 1996 no es procedente el reconocimiento de algún valor por concepto de prima de actualización, ya sea como factor de salario junto al sueldo dentro de las asignaciones de actividad, o bien como factor de cómputo dentro de la base de liquidación de la asignación de retiro, ya que aquella solo tuvo como fin nivelar la remuneración del personal activo y retirado dentro del período de 1993 a 1995, por lo que incluirla para años posteriores sería variar las disposiciones normativas para fijar el monto de las asignaciones de retiro de los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional y de las Fuerzas Militares, habida cuenta de que son liquidadas conforme las variaciones que sufran las asignaciones en actividad.

De lo expuesto se explica que las asignaciones de retiro se incrementan cada año en un porcentaje igual en el que se aumenta el salario del personal activo en el mismo grado, por lo tanto, el monto que fue reconocido, cada año se incrementa en un porcentaje. Es decir, no es que cada año se realice el procedimiento para calcular la base de liquidación para determinar el valor de la asignación de retiro, como lo señala el apelante>>.

⁵ Sección Segunda, Subsección, Subsección A, sentencia del 24 de marzo de 2022, con ponencia del consejero William Hernández Gómez, dentro del proceso No. 05001233300020170139201.



Entonces, comoquiera que el demandante no logró desvirtuar en juicio la presunción de legalidad que cobija al acto administrativo acusado, no resulta procedente acceder a las pretensiones de la demanda.

3. Condena en costas y agencias en derecho

Finalmente, el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021 que adicionó el artículo 188 y el artículo 365 del CGP, establecen la posibilidad de condenar en costas, si hubiere lugar a ello; sin embargo, en el caso concreto, no se observa que el demandante haya actuado de mala fe, o abusando del ejercicio de sus derechos procesales, o con temeridad; por lo tanto y conforme con lo expuesto no se condenará en costas en esta instancia procesal.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR no probada las excepciones mixtas propuestas por las entidades accionadas, de conformidad con las consideraciones expuestas.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: SIN CONDENA EN COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO, por lo expuesto en la parte motiva.

CUARTO: RECONOCER personería al abogado Manuel Yezid Cárdenas Lebrato, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.033.715.198 y portador de la T.P. 296.409 del C.S. de la J., como apoderado de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, de conformidad con el memorial poder visible en el archivo 11 del expediente electrónico.

QUINTO: REMITIR copia de esta providencia, en los términos del artículo 205 del CPACA, modificado por el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021, a los siguientes correos electrónicos:

notificacionesjudiciales@cremil-gov.co



farojas@cremil.gov.co

german.ojeda@mindefensa.gov.co

manuel.cardenas@mindefensa.gov.co

manucarlyele@gmail.com

notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co

gybabogadosas@gmail.com

abogadohumbertogarcia@gmail.com

muozalfa2008@gmail.com

Ejecutoriada la presente providencia **ARCHIVAR** el expediente, previas las constancias de rigor.

SEXTO: Esta providencia **DEBE** incorporarse al expediente digitalizado, organizado en OneDrive, ordenando alimentar simultáneamente el sistema de información Justicia XXI y el de la Rama Judicial Web.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GIOVANNI ANDRÉS CEPEDA SANABRIA

Juez

AM

Firmado Por:

Giovanni Andres Cepeda Sanabria

Juez

Juzgado Administrativo

009

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **6c841c893f2f3536f54a51c7541149c76869599ad3c8c44ed88dc4b60d1b4902**

Documento generado en 06/09/2022 12:26:23 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>