



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO 25 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SECCIÓN SEGUNDA - ORAL**

Bogotá D.C., dieciocho (18) de mayo de dos mil veinte (2020)

<b>PROCESO No.:</b>	<b>11001-33-35-025-2020-00041-00</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>GUSTAVO ARMANDO VARGAS JIMÉNEZ</b>
<b>DEMANDADO(A):</b>	<b>NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL y CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL</b>
<b>MEDIO DE CONTROL:</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>

De conformidad con lo previsto en el artículo 182 A del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y no avizorando causal que invalide lo actuado, procede el Despacho a proferir la **SENTENCIA** que en derecho corresponda, conforme con lo siguiente:

### **I. ANTECEDENTES**

#### **1.1. Pretensiones.**

El señor **GUSTAVO ARMANDO VARGAS JIMÉNEZ** pretende que, a través del procedimiento previsto para este medio de control, se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos, oficio Nos. 690 CREMIL 112070 del 26 de noviembre de 2018, proferido por la Caja de Sueldos de Retiro de las Fuerzas Militares y el oficio de fecha 20 de diciembre de 2018 No. 20183172497731, expedido por el Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, por los cuales se negó el reconocimiento y pago de la prima de gastos de representación desde el tiempo en actividad que ingreso al escalafón complementario, en las cesantías y asignación de retiro que actualmente percibe.

Como consecuencia de lo anterior, y a título de restablecimiento del derecho, solicitó se ordene a reliquidar y pagar la diferencia de a prima de gastos de representación desde el tiempo que ingreso al escalafón complementario en actividad 01 de diciembre de 2006 hasta la fecha de su retiro que se dio el 17 de

febrero de 2010, que se ordene pagar la diferencia que resulte del reconocimiento y pago de las cesantías y/o prestaciones sociales.

Que se ordene a Cremil a pagar en la asignación de retiro la prima de gastos de representación, conforme prescripción cuatrienal y a pagar la indexación de las sumas adeudadas de acuerdo al IPC y condenar en costas y agencias en derecho.

## **1.2. Fundamentos fácticos.**

Los hechos y omisiones en que se apoyan las anteriores declaraciones y condenas se resumen de la siguiente manera:

- El demandante ingresó al Ejército Nacional el 01 de diciembre de 1976 y se retiró el 17 de febrero de 2010.
- El Ejército Nacional ingreso al demandante al escalafón complementario mediante Decreto 4269 del 29 de diciembre de 2006, por reunir los requisitos establecidos en el artículo 11 del Decreto 1495 del 19 de julio de 2002.
- En los últimos años de actividad del demandante por haber sido nombrado en escalafón complementario debió cumplir las mismas funciones que un general en servicio activo desdele 01 de diciembre de 2006 hasta el 18 de noviembre de 2009 omitiéndose el pago de la prima gastos de representación-
- El Ministerio de Defensa – Ejército Nacional al momento de liquidar y pagar la cesantías omitió liquidar y pagar la prima gastos de representación como si se hizo con otros compañeros del escalafón complementario.
- Que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares reconoció la asignación de retiro al actor mediante el Resolución 3715 de 2009 sin incluir la prima gastos de representación en un porcentaje del 30% del sueldo.
- Por medio de petición del 08 de noviembre de 2018 solicitó al Ministerio de Defensa la liquidación de la diferencia en las prestaciones sociales por concepto de prima gastos de representación, lo cual fue negado por el oficio de fecha 20 de diciembre de 2018 No. 20183172497731.

- EL 02 de noviembre de 2018, solicitó la reliquidación de la asignación de retiro con base en la prima gastos de representación, la cual fue negada por oficio Nos. 690 CREMIL 112070 del 26 de noviembre de 2018.

### **1.3. Normas trasgredidas y concepto de violación.**

Considera la parte demandante como violadas las siguientes disposiciones:

**Constitucionales:** artículos 13, 150 Numeral 19. de la Constitución Política.

**Legales y reglamentarias:**

Ley 4 de 1992

Ley 1437 de 2011

Decreto 1790 de 2000

Decreto 1211 de 1990

El concepto de violación normativa y los cargos de nulidad en contra de la actuación demandada fueron formulados por el apoderado de la parte actora indicando que el actor adquirió el derecho a ser nombrado en el escalafón complementario con todas las prerrogativas y derechos salariales correspondientes al sueldo de un brigadier general y en tal virtud les fue reconocida la prima de gastos de representación para efectos salariales.

Desarrollo lo que en su concepto es el régimen legal aplicable y citó la sentencia del Consejo de Estado proferida dentro del proceso 25000 2325000200200605001.

### **1.4. Contestación de la demanda.**

#### **EJÉRCITO NACIONAL**

Que conforme al artículo 174 del Decreto 1211 de 1990, se concluye que el fenómeno de la prescripción cuatrienal se configura cuando el beneficiario de esta prestación ha dejado transcurrir sin elevar la correspondiente reclamación de su derecho, por un periodo superior a los cuatro años contados a partir de cuándo se hizo exigible el derecho.

Que las cesantías definitivas del demandante fueron reconocidas mediante Resolución No 96957 de fecha 2 de febrero de 2010 y solo hasta el 8 de noviembre del año 2018 presentó solicitud de reliquidación de cesantías, la cual fue negada por la Dirección de Personal del Ejército Nacional sección Nómina mediante oficio No. 20183172497731: MDN-COGFM-COEJCSECEJ- JMGF-COPER-DIPER-1.10 de fecha 20 de diciembre de 2018, por lo tanto la oportunidad para interponer la demanda de conformidad con el artículo anteriormente mencionado se encuentra prescrita, ya que desde el mismo momento en que el señor Gustavo Armando Vargas Jiménez en el momento que se emitió el acto administrativo que le reconocía las cesantías definitivas, pudo haber instaurado las acciones correspondientes para recibir el reajuste que señala no se le ha reconocido por la Entidad.

Consideró que se configura la inepta demanda por no atacar el acto administrativo de reconocimiento de cesantías y al respecto sustentó que el acto administrativo demandando debió haber sido aquel mediante el cual se le reconoció las cesantías definitivas esto es la Resolución No 96957 de fecha 2 de febrero de 2010, omisión que conlleva a una proposición jurídica incompleta. En sustento de esa afirmación trajo a colación la sentencia del Consejo de Estado del 18 de marzo de 2011.

Sostuvo que mediante acto administrativo Resolución No. 96957 de fecha 2 de febrero de 2010 se resolvió reconocer y pagar por concepto de cesantías definitivas la suma de \$54.338.936. en este caso que las cesantías y demás prestaciones sociales le fueron reconocidas a la parte actora 2 de febrero de 2010, por lo tanto debía demandar el acto administrativo 4 meses después de notificado y hasta el día 20 de febrero de 2020 radicó solicitud de conciliación ante la procuraduría esto es 10 años después de emitido y conocido el acto administrativo que debía ser objeto de debate, por lo tanto debe declararse la caducidad.

Del fondo de asunto indicó que existe un aspecto que impide la incorporación de la prima de gastos de representación como partida computable dentro de la asignación de retiro y las demás prestaciones como lo es las cesantías definitivas, y es la taxatividad contemplada en el Decreto Ley 1211 de 1990, vigente al momento de los hechos el cual establece en el artículo 158 las partidas base de liquidación de las prestaciones sociales cuando RETIRADOS, dentro de las cuales no incluye la prima de gastos de representación para los oficiales con grados

inferiores al de Generales y tampoco permite su inclusión de acuerdo con lo establecido en el parágrafo del mencionado artículo

## **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**

Mediante apoderado contestó la demanda indicando que la CAJA DERETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, reconoció Asignación de Retiro al demandante, con sujeción a la norma vigente para el momento en que adquirió su estatus de militar retirado.

Que el Decreto Ley 1211 de 1990 estatuto vigente para la fecha del reconocimiento de la prestación al demandante, señala sobre el reconocimiento de la prima de gastos lo que se trata de una prestación reconocida únicamente a los OFICIALES GENERALES O DE INSIGNIA de las Fuerzas Militares, esto es, para la Fuerza Aérea: General, Mayor General, Brigadier General. Para la Armada: Almirante, Vicealmirante y Contralmirante. (Artículo 5 del Decreto 1211 de 1990).

Indicó que los oficiales inscritos en el escalafón complementario gozan de las prestaciones del grado inmediatamente superior mientras permanezcan en servicio activo de conformidad con el artículo 75 del Decreto 1211 de 1990. Como al Oficial de la referencia le fue reconocida la asignación de retiro mediante resolución No. 3715 del 17 de febrero de 2009, a partir del 18 de febrero del 2010, es decir bajo la vigencia del Decreto 4433 del 2004, la norma aplicable es el artículo 13 del mismo que trae las partidas computables.

Los oficiales que la reciben en servicio activo por pertenecer al escalafón complementario no adquieren ese derecho para su asignación de retiro, pues así lo dispone expresamente la ley. Ni siquiera a los oficiales de menor jerarquía a quienes expresamente se les reconoce dicha partida en servicio activo en razón de sus funciones, no se les computa para la asignación de retiro o pensión. Así lo prescribe el parágrafo del citado artículo 93 del Decreto 1211 de 1990, que dispone que no se debe computar dicho factor en la liquidación de la asignación de retiro.

## **II. TRÁMITE PROCESAL**

La demanda fue admitida por auto de 12 de marzo de 2020 [p. 68 pdf], y debidamente notificada a las entidades demandadas, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público.

Mediante auto calendarado el 10 de marzo de 2021, se anunció sentencia anticipada de conformidad con el CPACA, se incorporaron las pruebas documentales y se ordenó correr traslado a las partes alegato de conclusión [p. 453 pdf].

### **III. PRUEBAS OBRANTES EN EL PROCESO**

Fueron solicitadas, decretadas y legalmente incorporadas, las siguientes:

#### **3.1. Por la parte demandante:**

- a. Resolución núm. 4269 del 29 de noviembre de 2006, mediante la se ingresa al escalafón complementario al actor (fl. 19 pdf).
- b. Resolución 66957 del 02 de febrero de 2010, por medio de la cual se reconoce las cesantías al demandante (fl. 21 pdf).
- c. Resolución 3715 del 17 de diciembre de 2009, por medio de la cual se reconoce la asignación de retiro al actor (fl. 22 pdf).
- d. Hoja de servicios del demandante (fl. 26 pdf).
- e. petición del 08 de noviembre de 2018, por la cual el actor, solicitó al Ministerio de Defensa la liquidación de la diferencia en las prestaciones sociales por concepto de prima gastos de representación (fl. 30 pdf).
- f. Oficio de fecha 20 de diciembre de 2018 No. 20183172497731, el cual da respuesta a la petición del 08 de noviembre de 2018 (fl. 35).
- g. Petición del 02 de noviembre de 2018, por la cual solicitó la reliquidación de la asignación de retiro (fl. 37pdf).
- h. Oficio Nos. 690 CREMIL 112070 del 26 de noviembre de 2018, por la cual se niega la solicitud de reliquidación (fl. 41 pdf).
- i. Cédula de ciudadanía del actor (fl. 43 pdf)
- j. Certificación de sueldos básicos de oficiales y suboficiales (fl. 46).
- k. Certificación de haberes devengados pro el señor ARMANDO VARGAS JIMÉNEZ (fl. 48 pdf).
- l. Resolución 0227 del 14 de abril de 1999, por medio de la cual se reconocen las prestaciones sociales al señor Hernando Ovalle Viloría (fl. 52 pdf).

- m. Resolución 02171 del 01 de marzo de 2001, por medio de la cual se reconocen las prestaciones sociales al señor Hugo Eduardo Rojas Díaz (fl. 54 pdf).
- n. Expedientes prestacionales por anticipo de cesantías y por disminución de la capacidad laboral (fl. 89 y ss pdf).
- o. Expediente administrativo allegado por CREMIL (fl. 433 yss pdf).

## IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

### 4.1. Parte demandante: Guardó silencio

### 4.2. Partes demandadas

#### CREMIL

La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares debe ajustarse a lo dispuesto en la normatividad vigente, respetando las partidas que taxativamente señala el legislador para el reconocimiento de las asignaciones de retiro. Entre ellas, el reconocimiento de la prima de gastos de representación fijada exclusivamente para oficiales Generales y de Insignia de las Fuerzas Militares.

Para el caso en estudio, el actor por poseer el grado que ostenta no podía acceder a una prestación establecida para oficiales de mayor jerarquía, pese a percibir mientras permaneció en servicio activo inscrito en el escalafón complementario, las partidas correspondientes a un Brigadier General, máxime si se tiene en cuenta que el ascenso al grado inmediatamente superior no se obtiene por pertenecer al escalafón complementario.

En el caso sub-lite, el demandante no puede acceder a la prima de gastos de representación pues en ningún caso ascendió automáticamente y por estar inscrito en el Escalafón complementario, al grado inmediatamente superior.

El derecho a devengar el sueldo y partidas del grado inmediatamente superior se tiene solamente cuando estén en actividad como quiera que es una situación excepcional y así lo previó el legislador en el artículo 75 cuando dijo expresamente **mientras permanezcan en servicio activo** ratificando su intención en el artículo 157, que hace parte del capítulo i del título v del decreto ley 1211 de 1990,

contentivo de las prestaciones en actividad, razón por la cual debe entenderse que las prestaciones a que se refiere el citado precepto, son las de carácter unitario como las cesantías y no las periódicas como la asignación de retiro, cuya regulación está en Capítulo diferente.

## **V. CONSIDERACIONES**

### **5.1. Competencia.**

Este Despacho es competente para decidir el asunto en primera instancia, por razón de la naturaleza de la acción, la tipología del medio de control, la cuantía y el factor territorial, de acuerdo con lo normado por los artículos 155, 156 y 157 del CPACA

Por consiguiente, sin que se advierta o evidencie causal alguna de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, procede este Juzgado a proferir la sentencia que en derecho corresponda.

### **5.2. Problema jurídico.**

El litigio consiste en establecer si el demandante tiene derecho a que demandante, en su condición de Coronel® del Ejército Nacional, tiene derecho al reconocimiento de la prima de gastos de representación desde el tiempo en actividad que ingreso el escalafón complementario y por tanto la reliquidación de las cesantías con la inclusión del citado factor. De igual modo determinar la procedencia de la reliquidación de la asignación de retiro reconocida teniendo en cuenta el citado factor.

De otro lado, se debe también determinar si en el presente caso se configura el fenómeno de la caducidad de la acción y la inepta demanda por la indebida individualización del acto acusado.

- **De la inepta demanda y caducidad de la acción**

Es importante recordar que el fenómeno jurídico procesal de la caducidad en materia de lo Contencioso Administrativo ha sido consagrado en el

artículo 164 del C.P.A.C.A., y en relación del medio control de nulidad y restablecimiento del derecho el literal “d” del numeral 2 prescribe:

“d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;

De la normativa anotada, puede entenderse con meridiana claridad que la posibilidad de acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en uso del mecanismo previsto en el artículo 138 del C.P.A.C.A., en tratándose de la temporalidad, no es ilimitada, pues la norma indica que de manera general (excepción hecha de aquellos actos administrativos que versan sobre prestaciones periódicas), el momento oportuno para accionar es el comprendido entre la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto y el suceso de los 4 meses posteriores, encontrándose caducada la acción luego de ese término.

Tal como se expuso en precedencia, el Juzgado abordará el estudio de caducidad de la acción e inepta demanda, atendiendo a los actos proferidos respecto del Ministerio de Defensa – Ejército Nacional en punto de la fecha en que culminó la relación laboral y por su puesto la actuación administrativa dejando claro *ex nunc* que el oficio de fecha 20 de diciembre de 2018 No. 20183172497731, no constituye acto de reconocimiento de prestaciones periódicas.

Conforme a la hoja de servicios que milita a folio 26 del expediente, se extrae que el demandante ingreso a al Ejército en calidad de oficial el 13 de enero de 1975 y culminó su carrera militar el 17 de febrero de 2010.

Por medio de Resolución 99957 del 02 de febrero de 2010 se reconoció la cesantía definitiva al demandante (fl. 139 pdf).

Emerge con claridad que el actor se encuentra desvinculado de la entidad y que pese haberse liquidado y pagado las cesantías definitivas, procedió mediante petición del 08 de noviembre de 2018, a solicitar la reliquidación de aquellas con la inclusión de la prima gastos de representación, aspecto que

fue negado por medio del oficio de fecha 20 de diciembre de 2018 No. 20183172497731 – acto acusado-.

Ahora bien, frente a cuál o cuáles son los actos administrativos que se deben demandar cuando se trata de prestaciones sociales definitivas el Consejo de Estado en sentencia del 19 de septiembre de 2013, dentro del expediente 080012331000200700727 01, con ponencia del Doctor Gerardo Arenas Monsalve concluyó:

“Artículo 136. Caducidad de las acciones:

(...)

2. La de restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso. Sin embargo, los actos que reconocen prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los interesados, pero no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas de buena fe.”.

Este presupuesto de la caducidad ha sido entendido como el fenómeno jurídico procesal por medio del cual “(...) el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se halla en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso. Esta es una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del juez, cuando se verifique su ocurrencia.”<sup>[1]</sup>.

En suma la caducidad comporta el término dentro del cual es posible ejercer el derecho de acción y se constituye en un instrumento que salvaguarda la seguridad jurídica y la estabilidad de las relaciones entre individuos, y entre estos y el Estado.

Lo anterior guarda armonía con el derecho de acceso a la administración de justicia garantizado con el establecimiento de diversos procesos y jurisdicciones, y del cual se debe hacer uso oportunamente, en un término razonable, pues lo contrario implicaría que las situaciones jurídicas no adquirieran firmeza.

Ahora bien, la ocurrencia de la caducidad debe verificarse por el juez al momento de admitir la demanda, en la medida en que constituye un presupuesto procesal de la acción, pero si ello no es posible, deberá ser analizada en la sentencia y conduciría a la inhibición para decidir de fondo el asunto.

**Concebida la caducidad como una sanción a quien no acciona dentro de los términos legales, no es admisible que una petición efectuada por fuera de este término, sea suficiente para revivir la oportunidad de accionar. El cumplir el plazo para demandar actos administrativos de contenido particular, constituye una carga que el administrado debe cumplir, en aras de la seguridad jurídica y la firmeza de las decisiones.**

**Consecuente con lo anterior, en firme un acto administrativo particular, debe demandarse dentro de los cuatro meses que el legislador ha previsto y si ello no ocurre, no es posible que se provoque un nuevo pronunciamiento, sea éste expreso o tácito, sobre el derecho reconocido en el acto que no se demandado. Esto porque, una vez la administración manifiesta su decisión a través de un acto administrativo, emite un pronunciamiento que define una situación particular y concreta, y respecto de dicha decisión debe operar el término de caducidad para acudir a la jurisdicción en procura de obtener su nulidad, dado que la posibilidad de instaurar una nueva petición sobre el mismo derecho, no**

**afecta el acto expreso que ya lo había definido, el cual se mantiene incólume**<sup>[2]</sup>. (Negrillas fuera de texto)

(...)

El 2 de junio de 2005 la entidad emite la Resolución No. 041 “Por medio de la cual se decide sobre las acreencias laborales dentro del proceso de Liquidación de la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BARRANQUILLA EN LIQUIDACION” (Fol. 100 a 103).

(...)

Esta Resolución No. 041 fue notificada mediante edicto fijado el tres (3) de junio de 2005 a las ocho de la mañana y desfijado el veinte (20) del mismo mes y año (Fol. 111-112).

La fijación de este edicto se avisó a la comunidad tal y como se evidencia al folio 114.

El 26 de julio de 2005 se expidió la Resolución No. 074 “Por medio de la cual se modifica la resolución 041 de junio 2 de 2005 que decidió sobre las acreencias laborales de los ex servidores de la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BARRANQUILLA - EN LIQUIDACION, cuyo cargo fue suprimido a través de la resolución 001 de abril 18 de 2005”. (Fol. 115 a 122).

(...)

En el listado anexo y que se dijo de manera expresa que hacia parte de la Resolución No. 074, aparece la señora Ana Suárez Guzmán con una acreencia laboral equivalente a \$62.685.991. (Fol. 120)

Esta Resolución No. 074 fue notificada mediante edicto fijado en la sede administrativa de la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BARRANQUILLA EN LIQUIDACIÓN, el 29 de julio DE 2005, por el término de diez (10) días hábiles.

Esta notificación fue avisada a la comunidad el 29 de julio de 2005. (Folios 125 y 126), y el edicto fue desfijado el 11 de agosto de 2005, según constancia visible al folio 124 del expediente.

La deuda laboral a favor de la señora Ana Suárez Guzmán aparece certificada por el liquidador y el coordinador de recursos humanos de la entidad al folio 127, en la que se señala como fecha de ingreso el 17 de febrero de 1986 y de retiro el 21 de abril de 2005.

Finalización del proceso de supresión de la entidad de salud. El proceso liquidatorio de la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BARRANQUILLA – EN LIQUIDACION, se dio por terminado mediante Resolución No. 0135 de abril 4 de 2007. (Fol. 128 a 135).

*De la petición en sede gubernativa. Aparece demostrado que la señora Ana Suárez Guzmán a través de apoderado, radicó en la entidad el 17 de marzo de 2007, un escrito dirigido al Gerente Liquidador de la Empresa Social del Estado Hospital Universitario de Barranquilla, a través del cual solicitaba lo siguiente (Fol. 10 a 11):*

- *El reconocimiento y pago de las prestaciones sociales que no se le cancelaron en la liquidación inicial.*

- *La reliquidación de las acreencias laborales adeudadas y el pago de la diferencia sobre el valor de la indemnización, las cesantías, las prestaciones sociales, los intereses de las cesantías, la diferencia salarial de los años 2001, 2002, 2003, 2004 y 2005.*

- *El pago de los compensatorios, dominicales, festivos, salarios moratorios, diferencia de la prima de navidad, de la prima de servicios, la sanción moratoria.*

*Esta petición según se afirma en la demanda no fue respondida por la entidad.*

**Del anterior recuento fáctico y probatorio, se infiere por la Sala que en efecto, el acto que le reconoció, liquidó y ordenó el pago de la acreencia**

**laboral que la actora hoy reclama, se demandó por fuera del término de caducidad establecido, por lo tanto se debía declarar probada esta excepción de caducidad que impide emitir pronunciamiento de fondo.** (Negrillas fuera de texto)

A la anterior conclusión llega la Sala luego de una revisión detallada del expediente y del contenido de todos y cada uno de los actos demandados y de los que, aunque no se demandaron, fueron traídos al expediente como prueba.

**Queda claro entonces que la señora Ana Suárez Guzmán, no acudió oportunamente a la jurisdicción contenciosa en procura de que se revisara el acto a través del cual la administración le liquidó los derechos laborales que hoy reclama.** (Negrillas fuera de texto)

En oportunidad posterior, el Consejo de Estado mediante sentencia del veinticinco (25) de abril de dos mil diecinueve (2019), dentro del proceso con radicado número: 25000-23-42-000-2016-03390-01(4082-17), refiriéndose al acto a demandar frente a reliquidación de cesantías indicó:

(...)

Naturaleza de la prestación de la cual se deriva la pretensión

*Un asunto que resulta relevante precisar en esta instancia, está referido a la naturaleza de las cesantías, frente al punto, esta sección<sup>1</sup> como regla general ha entendido que las reclamaciones de naturaleza laboral finalizada la relación, ya no revisten la connotación de periodicidad del pago y bajo ese entendido no tienen la naturaleza de prestación periódica.*

*Lo anterior quiere decir que cuando se trata de cesantías parciales, esto es, cuando la vinculación laboral de quien reclama el auxilio se encuentra vigente, se trata de prestaciones periódicas, toda vez que la naturaleza unitaria de la prestación se da una vez ha culminado el vínculo laboral.*

*En atención a estos argumentos, esta subsección en diferentes providencias<sup>2</sup>, ha sostenido que, si la relación laboral se encuentra vigente, las cesantías revisten el carácter de prestación periódica, contrario sensu, si el vínculo ha finalizado adquieren el carácter unitario.*

Así, mientras subsista la vinculación laboral, el interesado podrá pedir en cualquier tiempo la aplicación de un régimen específico para la liquidación de sus cesantías y bajo ese presupuesto la decisión que se profiera, sea que niegue o acceda, es un acto administrativo susceptible de control judicial, se reitera, al tratarse de una prestación periódica por estar vigente la relación laboral.

**Ahora, cuando se trata de la liquidación de las cesantías definitivas como consecuencia de la finalización del vínculo laboral, la situación es diferente, porque en este evento será el acto administrativo de reconocimiento de esta prestación definitiva el que deba demandarse, teniendo en cuenta para ello el término previsto por el legislador para la presentación oportuna del medio de control, porque se trata en este entendido, de una prestación unitaria.** (Negrillas fuera de texto)

<sup>1</sup> Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, radicado: 05001-23-33-000-2013-00262-01(3639-14) y ver entre otros los autos de 8 de septiembre de 2017, CP Sandra Lisset Ibarra Vélez, radicación: 76001-23-33-000-2016-01293-01 (4218-2016) y de 4 de septiembre de 2017, CP William Hernández Gómez, radicación: 76-001-23-33-000-2014-00498-01. (3751-2014).

<sup>2</sup> Ver entre otros los autos del 7 de noviembre de 2018 radicación: 25000-23-42-000-2016-02269- 01 (4061-2016), 21 de marzo de 2019 radicados: 25000-23-42-000-2016-06050-01 (3536-2017) y 25000-23-42-000-2016-05558-01 (3503-2017) CP William Hernández Gómez.

De lo expuesto se colige, que en casos como el que nos ocupa, en el que medió el retiro del servicio del actor y un acto administrativo que liquida las cesantías o prestaciones sociales a que tiene derecho como lo es la Resolución 99957 del 02 de febrero de 2010, es imperativo controvertir su legalidad en sede de conciliación prejudicial y por contera, en sede judicial, teniendo en cuenta no exceder el término de caducidad de 4 meses establecido para este tipo de actos y controversias.

Así mismo, se concluye que no es dable iniciar un nuevo procedimiento administrativo, como en efecto procedió el actor, con la intención de obtener un nuevo pronunciamiento frente a aspectos que pudieron ser controvertidos con la expedición de la liquidación inicial, acto con el cual se define la situación particular y concreta del accionante.

En conclusión en el *sub judice* el actor debió hacer uso de los recursos en contra la Resolución 99957 del 02 de febrero de 2010, en el sentido de solicitar el reconocimiento de la prima gastos de representación o proceder a controvertir la legalidad de este acto en sede judicial, dentro del término de los 4 meses que la ley dispuso para el efecto, situación que no ocurrió, lo que orilla a concluir que operó el fenómeno jurídico de la caducidad del medio de control y a su vez se configura la inepta demanda por indebida escogencia del acto acusado, por tanto se debe dar prosperidad a las excepciones propuesta por parte del Ministerio de Defensa – Ejército Nacional respecto de la pretensión de reliquidación de las cesantías, consideración que abarca la liquidación definitiva de las prestaciones sociales.

- **De la reliquidación de la asignación de retiro**

El artículo 24 del Decreto 1211 de 1990, estableció:

**«ARTÍCULO 24. DIVISION DEL ESCALAFON.** «Artículo derogado por el artículo 154 del Decreto 1790 de 2000» El escalafón militar está dividido en Escalafón Regular y Escalafón Complementario».

Es decir que el decreto en referencia determinó que el escalafón militar se dividía en escalafón regular y escalafón complementario, en el primero se encuentran los Oficiales y Suboficiales egresados de las Escuelas de Formación o de las Unidades autorizadas para adelantar cursos, mientras permanezcan en servicio activo; este personal se regula por el sistema de ascenso fijado en el mismo estatuto.

Por su parte el escalafón complementario está conformado por los Oficiales y Suboficiales que, «habiendo reunido los requisitos de tiempo mínimo y excelente conducta, demuestren buenas condiciones profesionales en su grado para continuar en servicio activo, pero no fueren ascendidos por carencia de las demás condiciones legales o por razón de las políticas generales sobre administración de personal»<sup>3</sup>, es decir que el escalafón complementario está previsto como una prerrogativa para aquellos oficiales que no pueden seguir ascendiendo en el escalafón regular por carecer de algunos requisitos o porque no pueden ser incorporados a la planta de personal en consideración al límite de vacantes existentes.

Con posterioridad, el Decreto Ley 1790 de 2000, que derogó los artículos referidos,<sup>4</sup> definió el escalafón regular y el complementario de la siguiente manera:

**Artículo 28. División del escalafón.** El escalafón militar está dividido en escalafón regular y escalafón complementario.

**Artículo 29. Escalafón Regular.** Es el conformado por los oficiales y suboficiales egresados de las escuelas de formación o de las unidades autorizadas para adelantar cursos, mientras permanezcan en servicio activo.

**Artículo 30. Escalafón Complementario.** Es el conformado por aquellos oficiales que, habiendo reunido los requisitos de tiempo mínimo y excelente conducta, demuestren condiciones profesionales excepcionales en su grado para continuar en servicio activo.

---

<sup>3</sup> Artículo 26 del Decreto 1211 de 1990.- «Es el conformado por aquellos Oficiales y Suboficiales que, habiendo reunido los requisitos de tiempo mínimo y excelente conducta, demuestren buenas condiciones profesionales en su grado para continuar en servicio activo, pero no fueren ascendidos por carencia de las demás condiciones legales o por razón de las políticas generales sobre administración de personal».

<sup>4</sup> **Artículo 154. VIGENCIA Y DEROGATORIAS.** El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación, deroga el Decreto Ley 1211 de 1990, con excepción del Capítulo I del Título III; artículos 113, 114, 115, 116, 117 y 118; del Capítulo II del Título III; Título V; Título VIII; artículos 242, 243, 244, 245, 246, 249, 250, 251, 253, 254, 259, 262 y 268; del Título IX y demás disposiciones que le sean contrarias. Así mismo deroga la Ley 416 de 1997.

**Parágrafo.** El Gobierno Nacional, reglamentará los requisitos para el ingreso al escalafón complementario.

**Artículo 31. Límite de permanencia en el escalafón complementario.** El oficial inscrito en el escalafón complementario, no podrá pertenecer por más de cinco (5) años a éste.

**Parágrafo 1o.** Lo anterior no obsta para que el oficial inscrito en el escalafón complementario pueda ser retirado del servicio activo en cualquier época, por llamamiento a calificar servicios, por retiro discrecional, por disminución de la capacidad sicofísica para la actividad militar, por incapacidad profesional, por inasistencia al servicio sin causa justificada, de acuerdo con lo dispuesto en el Código de Justicia Penal Militar para el delito de abandono del servicio, o por conducta deficiente.

En lo que respecta a las asignaciones y prestaciones sociales a que tienen derecho los oficiales y suboficiales que hacen parte del escalafón complementario, el Decreto 1211 de 1990, vigente para tales cuestiones por disposición del artículo 154 del Decreto Ley 1790 de 2000,<sup>5</sup> reguló dicho aspecto en el artículo 75 conforme se cita a continuación:

**Artículo 75. ASIGNACIONES MENSUALES Y PRIMAS PARA OFICIALES Y SUBOFICIALES DEL ESCALAFON COMPLEMENTARIO.** Los Oficiales y Suboficiales inscritos en el Escalafón Complementario **mientras permanezcan en servicio activo**, devengarán la asignación básica, primas, subsidios y viáticos correspondientes al grado inmediatamente superior.

Por su parte, el artículo 157 *ibidem*,<sup>6</sup> en lo que respecta a la liquidación de las prestaciones sociales de dichos miembros, dispuso lo siguiente:

**Artículo 157. Prestaciones de oficiales y suboficiales del escalafón complementario.** Los Oficiales y Suboficiales inscritos en el Escalafón Complementario, conservarán todas las prerrogativas jerárquicas y las obligaciones correspondientes a su grado y antigüedad. **Las prestaciones sociales a que haya lugar se liquidarán con base en las asignaciones que devenguen en el momento en que aquéllas se causen teniendo en cuenta lo preceptuado para los Oficiales y Suboficiales del Escalafón regular**, y lo dispuesto en el artículo 27 de este Decreto. (Negritas fuera de texto).

A su vez, el artículo 158, reguló la forma en que deben ser liquidadas las prestaciones sociales de los oficiales y suboficiales que se retiren del servicio, para lo cual precisó las partidas computables para dichos efectos. Dice la norma al respecto:

---

<sup>5</sup> *Ibidem*.

<sup>6</sup> También vigente, dado que el artículo 154 del Decreto Ley 1790 de 2000 así lo dispuso. Ver pie de página 6.

**Artículo 158. LIQUIDACION PRESTACIONES.** Al personal de Oficiales y Suboficiales que sea retirado del servicio activo bajo la vigencia de este estatuto, **se le liquidarán las prestaciones sociales unitarias y periódicas sobre las siguientes partidas así:**

- Sueldo básico
- Prima de actividad en los porcentajes previstos en este estatuto.
- Prima de antigüedad.
- Prima de Estado Mayor, en las condiciones previstas en este estatuto.
- Duodécima parte de la prima de Navidad.
- Prima de vuelo en las condiciones establecidas en este Decreto.
- **Gastos de representación para Oficiales Generales o de Insignia.**
- Subsidio familiar. En el caso de las asignaciones de retiro y pensiones, se liquidar conforme a lo dispuesto en el artículo 79 de este estatuto, sin que el total por este concepto sobrepase el cuarenta y siete por ciento (47%) del respectivo sueldo básico.

PARAGRAFO. Fuera de las partidas específicamente señaladas en este artículo **ninguna de las demás primas, subsidios, auxilios, bonificaciones y compensaciones consagradas en este estatuto, [sic] ser computable para efectos de cesantías, asignaciones de retiro,** pensiones, sustituciones pensionales y demás prestaciones sociales. (Negrillas fuera de texto).

De lo expuesto se advierte que los oficiales y suboficiales inscritos en el escalafón complementario, mientras estén en servicio activo, les asiste el derecho a devengar la asignación básica, las primas, los subsidios y los viáticos correspondientes al grado inmediatamente superior.

Igualmente, una vez se produzca su retiro del servicio activo, las prestaciones sociales unitarias y las periódicas deben liquidarse con la inclusión del sueldo básico, la prima de actividad, la prima de antigüedad, la prima de estado mayor, la duodécima parte de la prima de navidad, la prima de vuelo y el subsidio familiar. También advierte el artículo 158, que los gastos de representación únicamente deben incluirse para la liquidación de **quienes ostenten el grado de oficiales generales o de Insignia.**

Sobre este tópico el Consejo de Estado en sentencia del veintiocho (28) de enero de dos mil veintiuno (2021), dentro del proceso con radicado 25000-23-42-000-2016-02215-01(6467-18) indicó que los inscritos en el escalafón complementario una vez se retiren del servicio y se realice la liquidación de la asignación de retiro únicamente deben computarse los factores salariales que se encuentran de manera taxativa en el artículo 158 *ibídem* para el grado que ostentan en el escalafón regular y que si bien en servicio activo el militar perteneciente al escalafón complementario percibió primas, bonificaciones u otro emolumento del grado superior, y estos no se encuentran en el artículo referido o sí lo están pero

no se tiene en cuenta para la liquidación de la asignación de retiro para el grado del escalafón regular al que pertenece, no tiene derecho a que se computen, veamos

(...)

Con fundamento en lo anterior, la jurisprudencia de esta sección ha sido del criterio que si bien los miembros de las Fuerzas Militares inscritos en el escalafón complementario cuando están en servicio activo reciben iguales emolumentos que los del grado inmediatamente superior por así disponerlo el artículo 75 del Decreto 1211 de 1990, **en el instante en el que se retiren del servicio y se realice la liquidación de la asignación de retiro únicamente deben computarse los factores salariales que se encuentran de manera taxativa en el artículo 158 *ibídem* para el grado que ostentan en el escalafón regular.**

**Ello significa que si en servicio activo el militar perteneciente al escalafón complementario percibió primas, bonificaciones u otro emolumento del grado superior, y estos no se encuentran en el artículo referido o sí lo están pero no se tiene en cuenta para la liquidación de la asignación de retiro para el grado del escalafón regular al que pertenece, no tiene derecho a que se computen.** Ello, en tanto que la inscripción en el escalafón era solo un incentivo para la permanencia en el servicio y no un ascenso en sentido estricto. En ese sentido se pronunció esta corporación de la siguiente manera: (Negrillas fuera de texto)

**De la ficción** que hace la Ley para que tales Oficiales de Escalafón Complementario devenguen **en servicio activo** la asignación básica, primas y demás emolumentos correspondientes al grado inmediatamente superior, no puede inferirse que también tengan derecho a que se liquide la asignación de retiro en los mismos términos en que se liquida para los Oficiales del grado superior, ya que las normas que gobiernan la liquidación de las asignaciones de retiro no lo consagraron así.<sup>7</sup>

En otra providencia la jurisprudencia manifestó lo que se transcribe a continuación:

*De las probanzas referidas, la Sala infiere que cuando el actor ostentaba el Grado de Coronel del Ejército, fue inscrito en el Escalafón Complementario el 31 de diciembre de 1994 y que luego se produjo su retiro del servicio por solicitud propia a partir del 30 de junio de 1997. Fue con ocasión de dicha desvinculación, que la Caja le reconoció la Asignación de Retiro, con exclusión de la Prima de Gastos de Representación.*

Observa la Sala, que la negativa en comentario, la efectuó la Entidad demandada, con total sujeción a la normativa que regula la materia, habida cuenta que tal como se advirtió en el acápite pertinente, cuando el Oficial o el Suboficial se encuentra inscrito en el Escalafón Complementario, le asiste el derecho a devengar la asignación básica, las primas, los subsidios y los viáticos que correspondan al grado inmediatamente superior, **pero siempre y cuando permanezca en servicio activo; ello en atención a que el Escalafón Complementario fue creado a modo de incentivo, para permitir la permanencia del Oficial o Suboficial, que no obstante sus calidades no podía ser ascendido por determinadas circunstancias establecidas legalmente.**<sup>8</sup> (Resalta la Sala).

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda, sentencia de 10 de mayo de 2007, Radicado: 25000-23-25-000-2002-02717-01(2882-04).

<sup>8</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Radicación: 25000-23-25-000-2005-10625-01(1411-08). Actor: Jaime Piñeros Rubio. Demandado: Caja de Retiro de las Fuerzas Militares. Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gomez Aranguren. Bogotá, D.C. 03 de diciembre de 2009.

En un pronunciamiento más reciente de esta sección se ratificó la tesis expuesta en los términos que a continuación se exponen:

Conforme a la normativa citada en precedencia y en particular el artículo 75 del Decreto 1211 de 1990, el actor, como coronel inscrito en el escalafón complementario, tenía derecho a recibir en actividad, los emolumentos salariales que se le reconocen al oficial del grado inmediatamente superior, es decir, los de brigadier general (artículo 5 *ibidem*), entre otros, la prima de gastos de representación. Sin embargo, no le es dable pretender el reajuste de su asignación de retiro con la inclusión de esta, **comoquiera que los factores para efectuar la liquidación de esa prestación son los que corresponden al grado regular que ostentaba, mas no a aquel que adquirió con ocasión de la mencionada inscripción temporal.**

(...)

De lo anterior, se concluye sin hesitación alguna que si bien es cierto que el demandante devengó la prima de gastos de representación por encontrarse inscrito en el escalafón complementario, también lo es que **dicho privilegio se tiene mientras esté en actividad, por ende, para liquidar su asignación de retiro debe tenerse en cuenta los factores previstos en el Decreto 1211 de 1990 para un coronel, por ser este el grado regular que alcanzó.**<sup>9</sup> (Negrilla fuera del texto original).

(...)

En ningún modo se deben computar los factores salariales que por mandato de la norma enunciada deben incluirse de forma exclusiva en la liquidación de la asignación de retiro del personal con grado superior. Ello, debido a que la inscripción en el escalafón complementario no constituye un ascenso (el cual no pudo ser efectuado por carencia de la demás condiciones legales o por razón de las políticas generales sobre administración de personal), sino un incentivo para que permanezcan en servicio activo dada sus especiales cualidades.

Conforme lo expuesto el Despacho no encuentra procedente acceder a la reliquidación de la asignación de retiro con la inclusión de la prima de gastos de representación por cuanto no es posible computar los factores salariales que por mandato de la norma enunciada deben incluirse de forma exclusiva en la liquidación de la asignación de retiro del personal con grado superior. Ello, debido a que la inscripción en el escalafón complementario no constituye un ascenso.

En ese orden y sin más consideraciones se negará la pretensión de reliquidación de asignación de retiro.

---

<sup>9</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Radicación: 25000-23-42-000-2014-02621-01(1921-15). Actor: Gabriel Vicente Vera Mogollon. Demandado: Caja De Retiro de las Fuerzas Militares. Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cueter. Bogotá, D.C. 20 de septiembre de 2018. Referencia: Nulidad y Restablecimiento del Derecho. Tema: reliquidación asignación de retiro con inclusión de la prima de gastos de representación de los oficiales y suboficiales inscritos en el escalafón complementario.

**Costas:** de conformidad con el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el numeral 8º del artículo 365 del Código General del Proceso, no hay lugar a la condena en costas, porque no se demostró su causación.

## **VI. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Veinticinco (25) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C. - Sección Segunda**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO.- DECLARAR probada** las excepciones de inepta demanda y caducidad respecto de la pretensión de reliquidación de las cesantías y/o prestaciones sociales, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO.-** Negar las demás pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia

**TERCERO.-** Sin condena en costas.

**CUARTO.-** En firme esta sentencia, liquídense los gastos procesales, devuélvase a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso si los hubiere y archívese el expediente dejando las constancias del caso.

**QUINTO.-** La presente providencia se notifica a las partes, de conformidad con lo establecido en el artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), en concordancia con el artículo 291 del Código General del Proceso (CGP).

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**ANTONIO JOSÉ REYES MEDINA**  
Juez

**Firmado Por:**

**ANTONIO JOSE REYES MEDINA  
JUEZ CIRCUITO  
JUZGADO 025 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO BOGOTA-CUNDINAMARCA**

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: **083d2c3c55c605cdd028efdd56b8bd87e8679b7c06c09cbc818689b7bc5910ad**

Documento generado en 18/05/2021 12:04:45 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>