



JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ – DISTRITO JUDICIAL DEL TOLIMA

Ibagué, dieciséis (16) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Clase de Proceso:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandantes:	OVER RIVERA RINCÓN
Demandados:	CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES
Radicación:	No. 73001-33-33-007-2020-00015-00
Asunto:	Reliquidación asignación de retiro de soldado profesional- Cosa Juzgada.

SENTENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 3º del artículo 182ª de la Ley 1437 de 2011 adicionado por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, procede el Despacho a dictar sentencia anticipada dentro del presente medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO promovido por el señor OVER RIVERA RINCÓN en contra de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES “CREMIL”, radicado con el N°. 73001-33-33-007-2019-00322-00.

Como toda la actuación de la referencia se ha surtido conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual, el **Juez Séptimo Administrativo de Oralidad del Circuito de Ibagué / Distrito Judicial del Tolima**, en ejercicio legal de la Función Pública de Administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente

SENTENCIA

1. Pretensiones

La parte demandante en su escrito de demanda elevó las siguientes pretensiones¹:

- 1. Que se declare la Nulidad del Acto Administrativo CREMIL No. 20437486 del 28 de octubre de 2019, expedido por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, mediante el cual, se negó al demandante la reliquidación, reajuste e indexación de la partida de Prima de antigüedad en la liquidación de la asignación de retiro.*
- 2. Que a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la entidad demandada, reliquidar, reajustar, indexar y pagar al demandante, la partida de prima de antigüedad en la liquidación de la asignación de retiro, de conformidad con lo parámetros establecidos en el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004 y la Sentencia de Unificación del H. Consejo de Estado de fecha 25 de*

¹ Folio 44 del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

abril de 2019, proferida dentro del Rad. 85001-33-33-002-2013-00237-01 con ponencia del Dr. William Hernández Gómez.

3. *Que se ordene el pago efectivo e indexado de los dineros correspondientes a la diferencia que resulte entre el reajuste solicitado y las sumas canceladas por concepto de asignación de retiro hasta la fecha en que sea reconocido el precitado derecho.*
4. *Que se ordene el pago de los intereses moratorios sobre los dineros provenientes del reconocimiento, dejados de pagar desde el mismo instante en el que se generó el derecho de la asignación de retiro, a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia, en la forma y términos señalados en el artículo 192 y 195 del CPACA.*
5. *Que se ordene a la Entidad demandada al pago de gastos y costas procesales, así como las agencias en derecho.*
6. *Que se ordene a la Entidad demandada al cumplimiento de la sentencia que ponga fin a la presente acción en la forma y términos señalados en los artículos 192 y s.s. del CPACA.*

2. Fundamentos Fácticos.

Fundamenta la parte demandante sus pretensiones en los siguientes supuestos fácticos relevantes².

1. *Que el señor JESUS EMILIO CHAMBO OSORIO prestó servicios al Ejército Nacional como Soldado Profesional por un periodo de 20 años, 07 meses y 02 días.*
2. *Que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares "CREMIL" mediante Resolución No. 3444 del 15 de septiembre de 2010, le reconoció al demandante asignación de retiro, dando una aplicación indebida al artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, al estimar que al salario se le debe adicionar el porcentaje de la prima de antigüedad y a ese valor aplicarle el 70% para calcular la mesada.*
3. *Que el 07 de octubre de 2019 el demandante radicó derecho de petición ante la Entidad demandada, solicitando la reliquidación, reajuste e indexación de la partida denominada prima de antigüedad en la liquidación de la asignación de retiro, de conformidad con los parámetros establecidos en el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004 y la sentencia de unificación del H. Consejo de Estado de fecha 25 de abril de 2019.*
4. *Que mediante Oficio No. CREMIL No. 20437486 del 28 de octubre de 2019, la Entidad demandada, resolvió de manera desfavorable la petición presentada.*

3. Contestación de la Demanda.

Caja de Retiro de las Fuerzas Militares "CREMIL"³.

² Folio 26 a 27 del archivo denominado "001CuadernoPrincipal" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital.

³ Archivo denominado "004ContestacionDemandaCremil" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital.

El apoderado del extremo demandado en su escrito de contestación de demanda formuló la excepción de cosa juzgada, indicando que el señor Soldado Profesional (RA) del Ejército OVER RIVERA RINCON, fue parte interviniente dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho adelantado en contra de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares "CREMIL" radicado bajo el No. 73001 33 33 004 2016 00253 00 y que fuera tramitado ante el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Ibagué, en el cual, pretendía que se le reliquidara la partida computable conocida como prima de antigüedad adicionando esta partida en un 38.5% de conformidad con el artículo 16 del Decreto 4433 del 2004 y se incluyera el 20%, el cual, término con fallo de primera instancia proferido por el Juzgado en mención de fecha 30 de agosto del 2017, confirmado en segunda instancia por el Tribunal Administrativo del Tolima mediante sentencia de fecha 30 de mayo del 2019, a los cuales se dio cumplimiento por resolución No. 9258 del 30 de agosto del 2019, según consta en la documentación que se anexa.

Por lo anterior solicita, se declare probada la excepción previa de cosa juzgada.

4. Actuación Procesal.

Presentado el proceso ante la Oficina Judicial el día 22 de enero de 2020⁴ correspondió por reparto a este Despacho, el cual, con auto de fecha 24 de enero de 2020 procedió a su admisión⁵.

Notificadas las partes y el Ministerio Público⁶, dentro del término de traslado de la demanda, la parte accionada contestó la demanda, formuló excepciones y allegó las pruebas que pretendía hacer valer⁷.

De las excepciones propuestas por la parte demandada, se corrió traslado al extremo demandante, quien dentro de la oportunidad legal, guardó silencio⁸.

Luego, mediante auto del 08 de febrero de 2022, se fijó el litigio y se incorporaron las pruebas documentales allegadas por las partes dentro del sub lite y se ordenó a las partes presentar por escrito sus correspondientes alegatos de conclusión dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria del auto⁹.

Posteriormente, encontrándose el proceso al Despacho para proferir decisión de fondo, mediante auto de fecha 23 de septiembre de 2022, se dejó sin efecto el auto de fecha 08 de febrero de 2022 en lo atinente al término concedido para la presentación de las alegaciones finales, y en su lugar se dispuso correr traslado a las partes por el término de diez (10) días para alegar de conclusión por escrito, de conformidad con lo preceptuado en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, sin perjuicio de la intervención del señor agente del Ministerio Público, informando a los extremos procesales que se dictaría sentencia anticipada por encontrar probada la excepción de Cosa Juzgada propuesta por parte de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares CREMIL¹⁰.

Dentro de la oportunidad procesal, únicamente el apoderado de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares "CREMIL", procedió a presentar los correspondientes alegatos de conclusión¹¹.

⁴ Folio 2 del archivo denominado "001CuadernoPrincipal" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital.

⁵ Folio 57 a 60 del archivo denominado "001CuadernoPrincipal" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital.

⁶ Folio 63 a 69 del archivo denominado "001CuadernoPrincipal" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital.

⁷ Archivo denominado "004ContestacionDemandaCremil" del expediente digital.

⁸ Archivo denominado "008VencimientoTrasladoExcepcionesPasaDespacho" del expediente digital.

⁹ Archivo denominado "AutoFijaLitigioCorreTrasladoAlegar" del expediente digital.

¹⁰ Archivo denominado "AutoCorreTrasladoAlegar" del expediente digital.

¹¹ Archivo denominado "029VencimientoAlegacionesPasaDespachoSentencia" del expediente digital.

5. Alegatos de las Partes

Parte Demandante:

Guardó silencio.

Parte Demandada¹²:

Se ratifica en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

CONSIDERACIONES

1. Competencia

Este Juzgado es competente para conocer y fallar el presente medio de control, por su naturaleza, por tratarse de una controversia laboral de un ex empleado público, y por el órgano que profirió el acto administrativo que se demanda, de acuerdo todo ello con lo previsto en los artículos 104, 138, 155 numeral 2° y 156 numeral 3° de la Ley 1437 de 2011.

2. Problema Jurídico

Tal y como se anunciara en el auto proferido el pasado 20 de mayo de 2021, al amparo de lo previsto en el artículo 182 del CPACA adicionado por el artículo 41 de la Ley 2080 de 2021, en el presente asunto se verifican los presupuestos establecidos para que sea proferida una sentencia anticipada, habida consideración que se configura la excepción de cosa juzgada.

3. Excepción de cosa juzgada

Sea lo primero indicar que la figura de la Cosa Juzgada es una institución esencial del Estado Social de Derecho que garantiza la seguridad jurídica de las partes en controversia, puesto que determina la relación pacífica, coercitiva y definitiva de los conflictos.

En el mismo sentido, hace efectivo el derecho al acceso de la administración de justicia y, en especial, el derecho a que el Estado resuelva de forma definitiva una controversia que se pone a su disposición.

Por lo cual, debe indicarse que en principio, toda sentencia judicial definitiva hace tránsito a cosa juzgada, impidiendo que la misma situación fáctica y jurídica sea debatida nuevamente por la autoridad judicial.

En armonía con lo expuesto, el artículo 303 del Código General del Proceso enuncia los elementos que deben presentarse para la configuración de la cosa juzgada, en los siguientes términos:

- 1) *Que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto;*

2) *Que se funde en la misma causa que el anterior y;*

3) *Que entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.*

En otros términos, para que se configure el fenómeno jurídico de la cosa juzgada debe existir:
- ¹² Archivo denominado “024AlegacionesCremil” del expediente digital.

Identidad de objeto: El cual se presenta cuando el nuevo proceso versa sobre las mismas pretensiones debatidas y decididas en instancia judicial anterior.

Identidad de sujeto: Dicho elemento se constituye cuando las partes que concurren e intervienen dentro del trámite procesal, tanto por activa como por pasiva, son aquellas que resultaron afectadas con la decisión que constituyó cosa juzgada.

Identidad de causa: La causa petendi hace referencia a los fundamentos fácticos y jurídicos que definieron la providencia dictada en el primer proceso. Se pretende los efectos que la norma jurídica o la interpretación jurisprudencial contemplan porque la situación fáctica se ajusta al supuesto de hecho que en ella se consagra.

En los términos del Consejo de Estado, *“El objeto de la demanda es la pretensión y la causa es el fundamento del derecho que se ejerce.”*¹³

Esa misma Corporación, respecto al asunto que ahora se debate indicó, *“La cosa juzgada se presenta cuando el litigio sometido a la decisión del juez, ya ha sido objeto de otra sentencia judicial; produce efectos tanto procesales como sustanciales, por cuanto impide un nuevo pronunciamiento en el segundo proceso, en virtud del carácter definitivo e inmutable de la decisión, la cual, por otra parte, ya ha precisado con certeza la relación jurídica objeto de litigio (...)”*¹⁴

Para el efecto, se procederá a realizar un paralelo entre la sentencia de fecha treinta (30) de agosto del dos mil diecisiete (2017) proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo de esta ciudad, que fuera modificada parcialmente por el H. Tribunal Administrativo del Tolima mediante proveído adiado 22 de mayo de 2019 y lo solicitado dentro del presente medio de control, así:

	<u>Juzgado Cuarto Administrativo Oral de Circuito Judicial de Ibagué – Tolima.</u>	<u>Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Circuito Judicial de Ibagué – Tolima.</u>
Objeto de los Procesos	1) Liquidar la asignación de retiro tomando como base de liquidación básica establecida en el inciso segundo del artículo primero del decreto 1794 del 14 de septiembre de 2000 equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 60%. 2) <u>Liquidar la asignación de retiro, de conformidad a lo establecido en los artículos 16 del Decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004, es decir, al 70% de la</u>	Reliquidar, reajustar, indexar y pagar al demandante, la partida de prima de antigüedad en la liquidación de la asignación de retiro, de conformidad con lo parámetros establecidos en el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004 y la Sentencia de Unificación del H. Consejo de Estado de fecha 25 de abril de 2019, proferida dentro del Rad. 85001-33-33-002-2013-00237-01 con ponencia del Dr. William Hernández Gómez.

13 Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Primera Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA, once (11) de octubre de dos mil seis (2006) Radicación número 50001-23-31-000-1998-90201-01.

14 Consejo de Estado – Sección Tercera – Subsección B. Sentencia del 26 de junio de 2014. Rad. 11001-03-26-000-2008-00108-00(36220). C.P. Dr. Danilo Rojas Betancourth.

	<u>asignación básica adicionarle el 38.5% de la prima de antigüedad.</u>	
Causa de los mismos.	Que a través de la Resolución No. 3444 del 15 de septiembre de 2010, la demandada la reconoció al demandante la asignación de retiro con un tiempo de servicio de 20 años, 07 meses y 02 días, a partir del 29 de septiembre de 2010, en cuantía del 70% del salario mensual (Decreto 2030 de 2009) indicando en el numeral 13.2.1 (salario mensual en los términos del inciso primero del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000) adicionado en un treinta y ocho punto cinco por ciento (38.5%) de la prima de antigüedad.	Que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares “CREMIL” mediante Resolución No. 3444 del 15 de septiembre de 2010, le reconoció al demandante asignación de retiro, dando una aplicación indebida al artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, al estimar que al salario se le debe adicionar el porcentaje de la prima de antigüedad y a ese valor aplicarle el 70% para calcular la mesada.
Identidad Jurídica de Partes	Demandante: Over Rivera Rincón Demandado: Caja de Retiro de las Fuerzas Militares “CREMIL”	Demandante: Over Rivera Rincón Demandado: Caja de Retiro de las Fuerzas Militares “CREMIL”

Pues bien, al verificar el anterior paralelo de las demandadas instauradas por el aquí demandante, tenemos que es evidente que las mismas gozan de similitud entre sus objetos, causa e identidad de las partes pues, dichos procesos pretenden el mismo reconocimiento, que no es otro que la reliquidación de la asignación de retiro reconocida a través de la Resolución No. 3444 del 15 de septiembre de 2010 a partir de un 70% del salario mensual **adicionado** con el 38.5% de la prima de antigüedad tomado a partir del 100% del salario mensual.

Seguidamente, se hace evidente que existe una Identidad de causa, entre el proceso adelantado tanto en el Juzgado Cuarto Administrativo Oral de esta ciudad, como en el que actualmente se estudia en esta Dependencia Judicial, puesto que el fundamento del derecho ejercido por el extremo activo dentro de los 2 procesos referidos en paralelo, se concentran en señalar que la Entidad demandada al momento de efectuar el reconocimiento de la asignación de retiro al aquí demandante, efectuó una indebida interpretación del artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, al aplicar un doble descuento sobre la partida denominada prima de antigüedad, por cuanto, el porcentaje del 38.5% se aplicó sobre el 70% del salario mensual y no sobre el 100% del mismo.

Finalmente, tenemos que tanto en el proceso adelantado por el Juzgado homólogo previamente aludido, y este Despacho, fungen como extremo activo el señor OVER RIVERA RINCÓN y como pasivo la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES “CREMIL”.

No deja pasar por alto este administrador de justicia, que de las pruebas allegadas al cartulario se encuentra acreditado, que el reconocimiento que se pretendió con la radicación del presente medio de control, ya se encuentra reconocido, por parte del Juzgado homólogo previamente mencionado, mediante

sentencia de fecha treinta (30) de agosto del dos mil diecisiete (2017) modificada parcialmente por el H. Tribunal Administrativo del Tolima mediante proveído adiado 22 de mayo de 2019, así:

“(…)

PRIMERO: MODIFICAR los numerales primero, segundo y tercero, de la sentencia proferida en audiencia inicial del 30 de agosto de 2017, por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Ibagué, los cuales quedan, así:

“TERCERO: A título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, a reliquidar la asginación de retiro del señor OVER RIVERA RINCÓN a partir del 20 de octubre de 2011, por prescripción de las diferencias causadas con anterioridad a esta fecha, en lo que corresponde a la partida o factor denominado sueldo o “salario mensual”, que debe ser liquidada teniendo en cuenta un (1) salario mínimo mensual legal vigente incrementado en un 60% como lo señala el inciso 2º del Decreto 1794 de 2000, es decir, que el demandante por este concepto tiene derecho a un 20% adicional a lo que se le ha venido reconociendo por parte de la entidad accionada, de conformidad con lo dispuesto en la parte considerativa de esta providencia.

También, debe reajustarla en lo que respecta a la prima de antigüedad, pues esta debe tenerse en cuenta como un valor adicional al 70% del salario mensual (salario mínimo legal mensual, incrementado en un 60%)”

(…)”

Sumado a lo anterior, se tiene acreditado en el plenario, que mediante Resolución No. 9258 del 30 de agosto de 2019, la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares “CREMIL” dio cumplimiento a la sentencia de fecha 22 de mayo de 2019 proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima dentro del proceso No.73001333300420160025301.

De acuerdo con lo citado, y por las razones expuestas en precedencia, se declarará probada la excepción de cosa juzgada propuesta por la Caja de Retiro e las Fuerzas Militares por las razones expuestas en precedencia, y en consecuencia se declarará terminado el presente proceso.

4. Costas.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., salvo en los procesos donde se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil hoy Código General del Proceso.

A su turno, el artículo 365 del C.G.P., fija las reglas para la condena en costas, señalando en su núm. 1º que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso.

Así las cosas, se condenará en costas procesales de primera instancia a la parte demandante, equivalente al 4% de lo pedido, por concepto de agencias en derecho, de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 agosto 5 de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Séptimo Administrativo de Oralidad del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción previa de COSA JUZGADA propuesta por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares "CREMIL", por las razones esbozadas en precedencia.

SEGUNDO: En consecuencia, dar por terminado este proceso.

TERCERO: CONDENAR en costas a la parte demandante, por las razones expuestas con antelación, reconociendo el 4% de lo pedido, por concepto de agencias en derecho, de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 agosto 5 de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura. Por Secretaría, liquídense.

CUARTO: ORDENAR se efectúe la devolución de los dineros consignados por la parte demandante por concepto de gastos del proceso, si los hubiere, lo cual deberá realizarse por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, acorde con lo establecido en la Circular DEAJC19-43 del 11 de junio de 2019, y los lineamientos establecidos para tal fin.

QUINTO: En firme la presente sentencia, **ARCHÍVESE** el expediente previa cancelación de su radicación.

SEXTO: Reconózcase personería a la doctora ALEJANDRA PÉREZ LEAL como apoderada de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES "CREMIL, en los términos y para los efectos del poder que le fuera conferido y que se encuentra visible en el archivo denominado "023PoderCremil" del expediente digital.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

OSCAR GIOVANNY POLANIA LOZANO
Juez

Firmado Por:

Oscar Giovanni Polania Lozano

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

007

Ibague - Tolima

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: ff0d702ef33d137f3e15df7639a0c4f1b450ac23197650c86f1341a0ef1c0822

Documento generado en 16/03/2023 04:48:27 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>