



Rama Judicial

República de Colombia

Juzgado Once Administrativo del Circuito de Ibagué

Ibagué (Tolima), cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

TEMA:	RELIQUIDACIÓN DE ASIGNACIÓN DE RETIRO
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	JOSE RUBEN CASTAÑO PRADA
DEMANDADO:	CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (CREMIL)
RADICADO:	73001-33-33-011-2019-00382-00

Como el proceso se ha rituado conforme a las reglas adjetivas que le son propias sin que se observe causal alguna que pueda invalidar lo actuado, procede el despacho a dictar sentencia anticipada de conformidad con lo expuesto en el artículo 182A de la Ley 1437 de 2011 adicionado mediante el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, en el medio de control formulado por el señor Jose Rubiel Castaño Prada en contra de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (Cremil).

I. ANTECEDENTES

1. La Demanda

1.1. Pretensiones¹

PRIMERO: Declarar la nulidad del acto administrativo N°1275641 consecutivo 75828 del 30 de agosto del 2019 y nulidad parcial de la resolución 893 del 25 de febrero del 2019. Proferido por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares “Cremil” en la que se negó el reajuste de la asignación de retiro.

SEGUNDO: Que se inaplique las demás normas que su señoría considere que vulneran derechos fundamentales

TERCERO: Se ordene a la Caja De Retiro De Las Fuerzas Militares “CREMIL” a reajustar y reliquidar la asignación de retiro de José Rubiel Castaño con fundamento a las siguientes causales:

- a. Se reajuste y reliquide la asignación de retiro en la partida conocida como prima de antigüedad, tomando el salario básico mensual ordenado en la pretensión anterior y liquidándolo en un 38.5%

¹ Expediente digital – cuaderno principal – documento No. 1- Fls. 20 - 21.

Esto teniendo en cuenta que se incurrió en un error en la liquidación de la prima de antigüedad al tomar el 38.5% del salario básico mensual y luego afectarla en un 70%, la forma adecuada de realizar la liquidación sería $(SMMLV + 60\% * 38.5\%) = \text{prima de antigüedad}$.

CUARTO: Ordenar el pago efectivo e indexado de los dineros correspondientes a la diferencia que resulte entre la liquidación solicitada y las sumas canceladas por concepto de asignación de retiro desde el reconocimiento de la pensión y hasta el cumplimiento de la sentencia.

QUINTO: Ordenar a la entidad demandada que una vez hecha la reliquidación se le continúe pagando a nuestro poderdante la asignación de retiro con el nuevo valor que se arroje.

SEXTO: Se condene al pago de intereses moratorios desde la fecha de la sentencia hasta que se haga efectivo el respectivo pago

SEPTIMO: Que la liquidación de las anteriores condenas deberá efectuarse mediante sumas liquidas de moneda de curso legal en Colombia, debiendo ajustarse con base en el índice de precios al consumidor I.P.C certificado por el DANE

OCTAVO: Que la entidad demandada de cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 189 a 192 de la ley 1437 de 2011 y demás normas concordantes para su cumplimiento en los términos legales, se comuniquen la sentencia a la Caja De Retiro De Las Fuerzas Militares “CREMIL” por intermedio de su representante legal.

NOVENO: Que se condene en costas a la entidad demandada, incluidas las agencias en derecho, de acuerdo a lo establecido en el artículo 188 de la ley 1437 del 2011 y en la sentencia C-539 del 28 de julio de 1999 de la honorable Corte Constitucional.

1.2. Hechos²

El señor José Rubén Castaño Prada ingreso al Ejército Nacional de Colombia como soldado Voluntario bajo los parámetros establecidos en la ley 131 de 1985, con una asignación mensual equivalente al SMMLV incrementado en un (60%) del mismo salario, esto teniendo en cuenta a lo establecido en la ley 131 de 1985 artículo 4°.

El señor José Rubén Castaño Prada estuvo vinculado por más de 20 años al Ejército Nacional de Colombia, por ende es beneficiario del derecho a disfrutar de una asignación de retiro a cargo de la caja de Retiro de las Fuerzas Militares-

La caja de Retiro de las Fuerzas Militares reconoció asignación de retiro al señor Castaño Prada, mediante la Resolución N°893 del 25 de febrero de 2019.

² Expediente digital – cuaderno principal – documento No. 1- Fls. 21 – 22.

La caja de Retiro de las fuerzas Militares “CREMIL” al liquidar la prima de antigüedad tomo el 38.5% del sueldo devengando en actividad y luego a ese resultado le afecta nuevamente en un 70%

La norma establece que el soldado tendrá derecho al 70% del salario básico mensual, adicionado con un 38.5% del salario básico concerniente a la prima de antigüedad pero CREMIL liquida la prima de antigüedad con doble afectación año 2019 (SB \$1.324.986 *70%=927.490*38.50%=\$357.084), pues la forma adecuada de realizar la liquidación sería $(1.324.986 * 38.5\%) = 510.119$.

1.3. Normas violadas³

Ley 131 de 1985,
Ley 4 de 1992,
Ley 923 de 2004,
Decreto 1794 de 2000,
Artículos 13 y 16 del Decreto 4433 de 2004 y
Artículos 1, 2, 4, 13, 25, 46, 48, 53 y 58 de la Constitución Política.

1.4. Concepto de la violación⁴

Argumenta la parte demandante, que la entidad demandada “CREMIL” dio una incorrecta aplicación al artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, puesto que primero toma 38.5% del sueldo devengado en actividad y luego a ese resultado le afecta nuevamente en un 70% cuando de la lectura de la norma en mención, se deduce que la asignación de retiro de los soldados profesionales, se debe partir con base al 70% de la asignación básica, la cual debe adicionarse al 38.5% de la prima de antigüedad.

1.5. Contestación de la demanda⁵

La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL - allegó escrito de contestación de la demanda, indicando que se oponía a las condenas a título de restablecimiento del derecho, así como a la condena en costas y agencias en derecho. Aceptando, los hechos relacionados con el agotamiento de la actuación administrativa (procedimiento administrativo) Frente a los demás, la entidad se opone.

Afirma que al accionante se le reconoció asignación de retiro mediante la Resolución No.893 del 25 de febrero de 2019, y que este reconocimiento se efectuó de conformidad con las disposiciones legales contenidas en el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004 y de acuerdo a lo dispuesto en la hoja de servicios militares del actor.

Así mismo, indica que la parte demandante radicó oficio ante la entidad mediante apoderado por medio del cual, solicitó reajuste. Y reliquidación de su asignación de retiro respecto de la partida computable conocida como prima de antigüedad

³ Expediente digital – cuaderno principal – documento No. 1- Fl. 23.

⁴ Expediente digital – cuaderno principal – documento No. 1- Fls. 23 – 37.

⁵ Expediente digital – cuaderno principal – documento No. 4.

adicionando esta partida en un 38.5%, a lo cual se dio respuesta por parte de CREMIL.

Formula como excepciones las denominadas (i) Efectos de la unificación frente a la asignación de retiro de los soldados profesionales e infantes de marina y sus beneficiarios (ii) Correcta aplicación de la fórmula de liquidación de la asignación de retiro (iii) Aplicación de la reliquidación de prima de antigüedad establecida en la sentencia de unificación por parte de la caja de retiro de las fuerzas militares (iv), (v) no configuración de causal de nulidad, (vi) No procedencia de la causal de falsa motivación en las actuaciones de CREMIL (vii) costas procesales y agencias en derecho.

II. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda se radicó el 20 de noviembre de 2019 correspondiendo por reparto al presente Juzgado⁶, quien mediante providencia del 14 de Julio de 2020 procedió admitir la misma⁷, adelantándose en debida forma su notificación personal a la entidad demandada⁸.

Mediante auto del 3 de septiembre de 2021, se decidió correr traslado para alegar con el fin de emitir sentencia anticipada conforme al artículo 182A de la Ley 1437 de 2011 adicionado mediante el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, razón por la cual, se incorporaron las pruebas documentales, se fijó el litigio⁹.

Finalmente, el expediente ingresó para fallo el 26 de octubre de 2021¹⁰.

2.1. Alegatos de conclusión y concepto del Ministerio Público

2.1.1. Parte demandante¹¹

Conforme a la reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado y la sentencia de unificación, solicita que se acceda a las pretensiones de la demanda así liquidando y reajustando la asignación de retiro del señor José Rubén Castaño Prada, tomando en cuenta el salario ordenando en el artículo primero inciso segundo del decreto 1794 de 2000, esto es un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%), segundo solicita la inclusión del subsidio de familia como partida computable y tercero la no afectación doblemente de la partida conocida como prima de actividad militar.

2.1.2. Parte demandada¹²

La defensa de la entidad, adelanta un análisis de la sentencia de unificación del Consejo de Estado indicando que para aquellos soldados e infantes de marina que

⁶ Expediente digital – cuaderno principal – documento No. 1- Fl.3.

⁷ Expediente digital – cuaderno principal – documento No. 1- Fls. 42 – 43.

⁸ Expediente digital – cuaderno principal – documento No. 1- Fls. 48 – 55.

⁹ Expediente digital – cuaderno principal – documento No. 03.

¹⁰ Expediente digital – cuaderno principal – documento No. 16.

¹¹ Expediente digital – cuaderno principal – documento No. 11.

¹² Expediente digital – cuaderno principal – documento No. 08.

creen tener derecho se haría uso del mecanismo de extensión de jurisprudencia establecido en el artículo 102 de la Ley 1437 de 2011.

Para el presente caso, no se configura una falsa motivación, como quiera que la entidad aplicó las normas vigentes para los miembros de las Fuerzas Militares, como quiera que actuaron con apego a la Ley, razones suficientes para desestimar las suplicas de la demanda.

Por último, solicita al Despacho la no condena en costas, por cuanto no se comprobó dentro del expediente que estas se causaron.

2.1.3. Ministerio público

No emitió concepto.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Problema jurídico

¿Debe reliquidarse la asignación de retiro del soldado ® JOSE RUBEN CASTAÑO PRADA aplicando el 70% sobre la asignación básica más el 38.5% de la prima de antigüedad?

3.2. Tesis

Para liquidar la asignación de retiro de los soldados profesionales, de conformidad con el artículo 16 del decreto 4433 de 2004, se tomará el 70% del salario básico antes mencionado y se le adicionará el 38.5% de prima de antigüedad, mas el 30% del subsidio familiar que ya viene reconocido.

Por otro lado, las únicas partidas computables para la liquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales, corresponde a la asignación básica mensual, la prima de antigüedad y el subsidio familiar de conformidad con el artículo 13.2 del Decreto 4433 de 2004 y en el artículo 1º del Decreto 1162 de 2014.

3.3. Liquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales

El artículo 16 del decreto 4433 de 2004, se refiere al porcentaje y cálculo de la asignación de retiro de los soldados profesionales:

“Artículo 16. Asignación de retiro para soldados profesionales. Los soldados profesionales que se retiren o sean retirados del servicio activo con veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta a que por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, se les pague una asignación mensual de retiro, equivalente al setenta por ciento (70%) del salario mensual indicado en el numeral 13.2.1, adicionado con un treinta y ocho punto cinco por ciento (38.5%) de la prima de antigüedad. En todo caso, la asignación mensual de retiro no será inferior a uno punto dos (1.2) salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

Por su parte, el **artículo 13 ibídem** determinó las partidas computables para la asignación de retiro, entre otros, de los soldados profesionales, así:

“Artículo 13. Partidas computables para el personal de las Fuerzas Militares. La asignación de retiro, pensión de invalidez, y de sobrevivencia, se liquidarán según corresponda en cada caso, sobre las siguientes partidas así: (...)

13.2 Soldados Profesionales:

13.2.1 Salario mensual en los términos del inciso primero del artículo 1º del Decreto-ley 1794 de 2000.

13.2.2 Prima de antigüedad en los porcentajes previstos en el artículo 18 del presente decreto.”

En este orden de ideas, la sección primera del Consejo de Estado, en sentencia de Tutela del 11 de diciembre de 2014¹³, consideró que el procedimiento de liquidación establecido en el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004 era claro toda vez que el monto de la asignación de retiro a partir del porcentaje del salario mensual que debía ser adicionado al 38.5% de la prima de antigüedad:

“En tal sentido, la Sala advierte que el Tribunal le otorgó al precepto legal un sentido o interpretación que no corresponde a su tenor literal, pese a que éste no ofrece lugar a duda alguna en cuanto a la manera de calcular la asignación de retiro. La manera en que el operador jurídico lo aplicó no solo “contraría los postulados mínimos de la razonabilidad jurídica”, como se precisó en la Jurisprudencia transcrita, sino que, como lo observó el actor, implica una doble afectación de la prima de antigüedad, pues al 38.5% de ésta se le aplica, además, un 70% que la Ley no prevé y que va en perjuicio de su derecho fundamental al mínimo vital, el cual, por tanto, será protegido en el sentido de ordenarle a la autoridad judicial demandada que dicte un nuevo fallo que aplique el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004 según la clara exégesis del mismo.”

En este orden de ideas, el artículo 2º del decreto 1794 de 2000 estableció la prima de antigüedad que podía llegar hasta el 58,5% de la asignación salarial básica:

“ARTICULO 2. PRIMA DE ANTIGÜEDAD. Cumplido el segundo año de servicio, el soldado profesional de las Fuerzas Militares tendrá derecho a una prima mensual de antigüedad equivalente al seis punto cinco por ciento (6.5%) de la asignación salarial mensual básica. Por cada año de servicio adicional, se reconocerá un seis punto cinco por ciento (6.5%) más, sin exceder del cincuenta y ocho punto cinco por ciento (58.5%).

PARAGRAFO. Los soldados vinculados con anterioridad al 31 de diciembre de 2000, que expresen su intención de incorporarse como soldados profesionales y sean aprobados por los comandantes de fuerza, serán incorporados el 1 de enero de 2001, con la antigüedad que certifique cada fuerza, expresada en número de meses. A estos soldados les será aplicable íntegramente lo dispuesto en este decreto respetando el porcentaje de la prima de antigüedad que tuviere al momento de la incorporación al nuevo régimen.”

Frente al tema objeto de debate, la sección segunda del Consejo de Estado en Sentencia de Unificación del veinticinco (25) de abril de dos mil diecinueve (2019)¹⁴ indicó lo siguiente:

¹³ Consejera Ponente: Dra. María Elizabeth García González, expediente número 2014-02292-01(AC).

¹⁴ Consejero Ponente: dr. William Hernández Gómez Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho. Radicación: 85001-33-33-002-2013-00237-01 (1701-2016) SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA SUJ-015-CE-S2-2019 15.

"(...) Frente al punto es importante precisar que la jurisprudencia constitucional ha sostenido de manera unánime que el principio de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Carta no proscribe ni elimina la posibilidad de que el legislador contemple regímenes o tratos diferenciados entre grupos respecto de un mismo tema, asunto, derecho o prerrogativa, siempre y cuando esa diferencia se ajuste a los preceptos constitucionales (...).

En este caso se observa entonces que los grupos de oficiales y suboficiales y de soldados profesionales en relación con las partidas computables para la asignación de retiro se encuentran en situaciones de hecho distintas en atención a las categorías de jerarquía militar, la naturaleza de sus funciones y al hecho de que cada personal realiza cotizaciones o aportes sobre diferentes partidas. En efecto, las partidas respecto de las cuales cotizan los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares son diferentes a las partidas sobre las que efectúan aportes los soldados profesionales (...)-

Igualmente, se observa que tanto en el caso de los soldados profesionales como en el de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares las partidas que se computan para tener derecho a la asignación de retiro son aquellas respecto de las cuales se hicieron las cotizaciones, por lo cual tampoco se evidencia que haya un trato discriminatorio o diferenciado que se aparte de los postulados constitucionales o de los elementos básicos del régimen consagrado en la Ley 923 de 2004. De manera que no hay razón para sostener que se vulnera su derecho a la igualdad, por el hecho de que estas partidas son diferentes a las que se tienen en cuenta para la liquidación de la asignación de retiro de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares (...)". (Destacado por la Sala)

Ahora bien, frente a la supuesta vulneración del derecho a la igualdad de los Soldados Profesionales respecto a los Oficiales y Suboficiales, el Consejo de Estado precisó que no solo se encuentran en situaciones de hecho distintas en razón a las jerarquías establecidas para los miembros de las fuerzas militares y la naturaleza de sus funciones, sino que cada uno realiza cotizaciones o aportes sobre partidas diferentes.

Frente a lo indicado en precedencia, es necesario precisar que los artículos 172 y 183 del Decreto 4433 de 2004, indican las partidas sobre las cuales se deben efectuar aporte o cotización a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL - en uno y otro caso, las cuales, serán posteriormente tenidas en cuenta al momento de llevar a cabo la liquidación de la asignación de retiro.

Frente a las partidas computables para efectos de liquidación de la asignación de retiro, el Consejo de Estado, en la sentencia de unificación manifestó:

(...) 147. Igualmente, se observa que tanto en el caso de los soldados profesionales como en el de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares las partidas que se computan para tener derecho a la asignación de retiro son aquellas respecto de las cuales se hicieron las cotizaciones, por lo cual tampoco se evidencia que haya un trato discriminatorio o diferenciado que se aparte de los postulados constitucionales o de los elementos básicos del régimen consagrado en la Ley 923 de 2004. De manera que no hay razón para sostener que se vulnera su derecho a la igualdad, por el hecho de que

estas partidas son diferentes a las que se tienen en cuenta para la liquidación de la asignación de retiro de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares (...)" (Destacado por la Sala)

Como se evidencia en el aparte de la Sentencia de Unificación antes transcrita, el Consejo de Estado, estableció las reglas sobre las partidas computables que deben ser incluidas en la asignación de retiro de los Soldados Profesionales:

"(...) En razón a la correspondencia que debe existir, las partidas para liquidar la asignación de retiro son las mismas sobre las cuales el legislador o el gobierno, en uso de sus facultades constitucionales o legales, fijen el correspondiente aporte a cargo de los miembros de la Fuerza Pública. En ese orden, las partidas computables para la asignación de retiro de los soldados profesionales son únicamente las siguientes:

- Aquellas enlistadas de manera expresa en el artículo 13.2 del Decreto 4433 de 2004, esto es, el salario mensual y la prima de antigüedad.

- Todas aquellas partidas que el legislador o el gobierno en uso de sus facultades constitucionales o legales lo disponga de manera expresa, respecto de las cuales, en atención a lo establecido en el Acto Legislativo núm. 1 de 2005, a los artículos 1 y 49 de la Constitución Política y a los numerales 3.3. y 3.4 de la Ley 923 de 2004 deben realizarse los correspondientes aportes."

Así las cosas, extrapolando la jurisprudencia del Consejo de Estado, resulta claro para el despacho, que en la asignación de retiro de los Soldados Profesionales únicamente se deben incluir las partidas expresamente indicadas en el artículo 13.2 del Decreto 4433 de 2004, es decir, el salario mensual y prima de antigüedad, además del subsidio familiar conforme al Decreto 1162 de 2014, siempre y cuando al momento del retiro lo estuviese devengando y en el porcentaje establecido en la Ley.

IV. Caso concreto

4.1. Hechos probados

- Que el demandante José Rubén Castaño Prada se desempeñó como soldado Regular desde el 2 de agosto de 1998 hasta el cinco de febrero del 2000, como soldado voluntario desde el 2 de junio de 2000 hasta el 31 de octubre de 2003. Así mismo que fue incorporado como soldado profesional a partir del 1º de noviembre de 2003, hasta la fecha de su retiro el 28 de febrero del 2019. *Lo anterior se prueba con la hoja de servicios del demandante visible en el folio 42 del documento No. 1 del cuaderno principal del expediente digital.*

- Que mediante la Resolución No. 893 del 25 de febrero de 2019 proferida por El Director (e) de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL –, reconoció a favor del Soldado Profesional® del Ejército, José Rubén Castaño Prada, una asignación mensual de retiro a partir del 28 de febrero de 2019 así:

Sueldo básico (Salario mínimo mas el 60%) X 70%= 927.490
Prima de antigüedad (Sueldo básico x 38,5%) =357.084
Subsidio familiar (30%)=\$248.435
Valor asignación: \$1.533.009

Lo anterior se encuentra probado según la resolución de reconocimiento vista a folios 34 – 36 del documento No. 1 del cuaderno principal del expediente digital.

- Que mediante petición el actor José Rubén Castaño Prada radicada el 12 de agosto de 2019, solicitó reliquidación de la asignación de retiro en la partida conocida como prima de antigüedad tomando el salario básico mensual liquidándolo en un 38.5%, teniendo en cuenta que CREMIL lo liquido tomando el 38,5% del salario básico mensual y afectándolo en un 70% -El anterior derecho de petición mencionado se encuentra adjuntado en el folio 40 del documento No. 1 del cuaderno principal del expediente digital.

- Que mediante Oficio No. 204-19101, consecutivo anual N° 75.828, del 30 de agosto de 2019, la Coordinadora del Grupo del Centro Integral de Servicio al Usuario de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL-, niega la anterior petición. - *Este hecho se prueba con el referido oficio visible a folio 30- 32 del documento No. 1 del cuaderno principal del expediente digital.*

- Que mediante Oficio No. 2019-3195540382, la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL -, expresa que el señor José Rubén Castaño Prada se encuentra retirado de la institución por causal “TENER DERECHO A LA PENSION”, registra como última unidad donde prestó sus servicios el Batallón de infantería N°16 “Patriotas” ubicado en Honda (Tolima).

4.2. Liquidación asignación de retiro - Prima de antigüedad

De conformidad con el artículo 16 del decreto 4433 de 2004 la asignación mensual de retiro de los soldados profesionales debe ser liquidada aplicando el 70% sobre el salario mensual y al valor resultante se deberá añadir el 38.5% de la prima de antigüedad.

Se precisa que según la sentencia de unificación proferida por nuestro máximo órgano de cierre el 25 de abril de 2019¹⁵, el 38.5% de la prima de antigüedad a la que se refiere el precepto normativo en comento, se calcula a partir del 100% de la asignación salarial mensual básica que devengue el soldado profesional al momento de adquirir el derecho a obtener la asignación de retiro, advirtiéndose que para la liquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales en aplicación del artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, debe tenerse en cuenta que será solamente la asignación salarial la que deberá tomarse en el 70% de su valor, para luego, adicionarle el valor de la prima de antigüedad del 38.5%, calculada a

partir del 100% de la asignación salarial mensual básica que devengue el soldado profesional al momento de adquirir el derecho a obtener la asignación de retiro; de la siguiente manera:

$(\text{Salario} \times 70\%) + (\text{salario} \times 38.5\%) + (30\% \text{ subsidio familiar}) = \text{Asignación de Retiro.}$

Motivo por el cual, se declarará no probadas las excepciones denominadas: Correcta aplicación de la fórmula de liquidación de la asignación de retiro, no procedencia de la causal de falsa motivación en las actuaciones de CREMIL y no configuración de causal de nulidad.

Frente a la excepción denominada efectos de la unificación frente a la asignación de retiro de los soldados profesionales e infantes de marina y sus beneficiarios, realmente es un argumento de defensa, pues no es un hecho que extingue o enerve la pretensión.

Prescripción

Frente a este tópico cabe señalar que, de conformidad con la sentencia de unificación anteriormente mencionada, se deberá advertir que la prescripción para el presente caso es cuatrienal, en aplicación de los artículos 10¹⁶ y 174¹⁷ de los Decretos 2728 de 1968¹⁸ y 1211 de 1990¹⁹, respectivamente.

En este sentido, como el demandante presentó ante la entidad demandada solicitud de reliquidación el día **12 de agosto de 2019** y que la asignación de retiro se causó el 28 de febrero de ese mismo año, no pasaron mas de cuatro años entre una y otra fecha. En consecuencia, se declarará no probada la excepción de prescripción.

4.3. Indexación

Así mismo, se dispondrá el pago de lo pretendido por la parte demandante respecto del índice de precios al consumidor, tal como lo autoriza el art. 187 del C.P.A.C.A. mediante la aplicación de la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{IPC \text{ FINAL}}{IPC \text{ INICIAL}}$$

En la que el valor presente R se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el valor de la diferencia entre la reliquidación ordenada en este fallo y las mesadas de la asignación de retiro efectivamente pagadas a la parte demandante, por la suma que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente al mes anterior a la ejecutoria de esta sentencia), por el índice inicial, vigente para la fecha en que debió hacerse el pago.

¹⁶ “Artículo 10. El derecho a reclamar las prestaciones sociales consagradas en el Decreto, prescribe a los cuatro (4) años.”

¹⁷ Artículo 174. Prescripción. Los derechos consagrados en este Estatuto prescriben en 4 años, que se contarán desde la fecha en que se hicieron exigibles. El reclamo escrito recibido por autoridad competente sobre un derecho, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual. El derecho al pago de los valores reconocidos prescribe en 2 años contados a partir de la ejecutoria del respectivo acto administrativo y pasarán a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

¹⁸ Por el cual se modifica el régimen de prestaciones sociales por retiro o fallecimiento del personal de Soldados y Grumetes de las Fuerzas Militares.

¹⁹ Por el cual se reforma el estatuto del personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada pensional.

De igual forma se ordenará dar cumplimiento al fallo de conformidad con los artículos 192 y 195 del CPACA.

4.4. Condena en costas

Teniendo en cuenta la sentencia del 16 de abril de 2015 de la sección primera del Consejo de Estado²⁰ en el cual se manifiesta que la condena en costas no es objetiva y que de conformidad con el artículo 188 del C.P.A.C.A. que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre las costas y que debe establecerse si es o no procedente dicha condena.

En este orden de ideas, el numeral 1º del artículo 365 C.G.P. establece que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso. Es así como el numeral 8º del artículo antes mencionado establece que habrá costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

Por lo tanto, las agencias en derecho hacen parte de las costas, pero debe tenerse en cuenta que de conformidad con los numerales 3º y 4º del artículo 366 C.G.P. las agencias serán fijadas por el Magistrado Sustanciador o el Juez y deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura.

Con fundamento en la argumentación antes efectuada y descendiendo al caso que nos ocupa se condenará al pago de las costas del proceso a la parte demandada.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el apoderado de la parte actora presentó demanda y presentó alegatos de conclusión se observa que se causaron agencias en derecho.

Por consiguiente, el despacho condenará en costas a la parte demandada, en tanto resultó vencida en la presente instancia, fijando como agencias en derecho la suma de \$211.692, equivalente al 6% de las pretensiones, de conformidad con el Acuerdo PSAA- 16- 10554 del 5 de agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

Se ordenará que la Secretaría efectúe la correspondiente liquidación, en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE IBAGUÉ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. Declárase NO probadas las excepciones denominadas: Correcta aplicación de la fórmula de liquidación de la asignación de retiro, no configuración de causal de nulidad, no procedencia de la causal de falsa motivación en las

²⁰ C.P. Dr. Guillermo Vargas Ayala. Expediente No 25000 23 24 000 2012 00446 00.

actuaciones de CREMIL y prescripción, por lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: Declarase la nulidad parcial de la Resolución N° 893 del 25 de febrero de 2019 suscrita por el Director (e) y la nulidad del oficio distinguido con el consecutivo anual N° 75828 del 30 de agosto del 2019 proferida por la Coordinadora del Grupo del Centro Integral de Servicio al Usuario de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL).

TERCERO: Como consecuencia de la anterior declaración a título de restablecimiento del derecho, **Condénese** a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL -, a re liquidar la asignación de retiro del señor José Rubén Castaño Prada identificado con cédula de ciudadanía No. 93.476.676, en lo que concierne a la prima de antigüedad a partir del 28 de febrero del 2019 de la siguiente forma:

$(\text{Salario} \times 70\%) + (\text{salario} \times 38.5\%) + (30\% \text{ subsidio familiar}) = \text{Asignación de Retiro.}$

Por ser la asignación de retiro una prestación periódica de término indefinido, CREMIL deberá continuar pagando las mesadas subsiguientes aplicando la fórmula descrita anteriormente.

CUARTO: Ordénese a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL - a pagar las diferencias que se generen entre la reliquidación ordenada y las mesadas de la asignación de retiro efectivamente pagadas al actor desde el 28 de febrero de 2019.

QUINTO: Una vez reliquidada la asignación de retiro, **ordénese** efectuar los reajustes de ley para cada año.

SEXTO: Condénese a la entidad demandada a que, sobre las sumas a pagar, liquide y pague el reajuste de su valor, conforme al índice de precios al consumidor, con la aplicación de la fórmula reseñada en la parte motiva de este fallo y con las precisiones efectuadas sobre dicha fórmula.

SÉPTIMO: Ordénese a la entidad demandada dar cumplimiento al fallo de conformidad con los artículos 192 y 195 del CPACA.

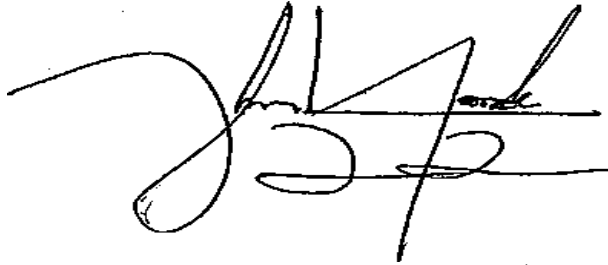
OCTAVO: Niéguese las demás pretensiones de la demanda.

NOVENO: Condénese en costas a la Caja de retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL) y en favor de la parte actora, conforme la parte motiva de esta providencia. Fijar como agencias en derecho la suma de \$211.692 a favor de la parte actora, suma que deberá ser incluida en la respectiva liquidación de las costas del proceso, que se efectuará por la Secretaría del Despacho.

DÉCIMO: En firme esta sentencia, se hará entrega de copia íntegra al obligado para su ejecución y cumplimiento, de conformidad con el inciso final del artículo 203 del CPACA.

DÉCIMO PRIMERO: Ejecutoriada esta providencia, archívese el proceso previas las anotaciones que sean del caso en el sistema Siglo XXI. Además, para su cumplimiento, por Secretaría expídase copias auténticas con destino y a costa de la parte demandante, con las precisiones del artículo 114 del C.G.P. con fines de ejecución, previa acreditación del pago del arancel judicial, de conformidad con lo establecido en el numeral 5º del artículo 1º del acuerdo PSAA 16-10458 del 12 de febrero de 2016 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



JOHN LIBARDO ANDRADE FLÓREZ
Juez

Firmado Por:

John Libardo Andrade Florez

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

11

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: 7b440b13b9b9e80d9d06dfbbeaab3e0fb2d2e941914a95db82f9a42e9f870ba

Documento generado en 05/09/2022 11:25:18 AM

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

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