



Arauca, Arauca, veintitrés (23) de marzo de dos mil diecisiete (2017).

EXPEDIENTE: 81-001-33-31-001-2016-00034-00
DEMANDANTE: PEDRO ANTONIO FERNANDEZ VILLAMIZAR
DEMANDADO: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES-CREMIL.

NATURALEZA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

Visto el informe que antecede a (fl, 75 del C1). Vencido como se encuentra el traslado de la demanda¹, tal como lo dispone el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y vencido el traslado de las excepciones presentadas, de conformidad con el parágrafo 2º del artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y según constancia secretarial vista a folio 69 del C-1, y verificado el término para contestar la demanda, se entenderá por no contestada la demanda por parte **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES-CREMIL**, toda vez que fue extemporánea.

Previo a fijar fecha para adelantar la audiencia inicial, advierte el Despacho que los derechos discutidos en el presente medio de control, no son susceptibles de reconocimiento exclusivo por parte de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares - CREMIL, en otras palabras, no es la demandada quien se encuentre legitimada para asumir la totalidad de las consecuencias adoptadas en un eventual fallo condenatorio, pues, en la pretensión 1ª encaminada al incremento o reajuste del salario base de liquidación incrementado en un 60% conforme lo establece el Decreto 1794 de 2000, es una pretensión atribuible únicamente a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional como se analizará a continuación.

En el libelo petitorio, se advierte que el señor **PEDRO ANTONIO FERNANDEZ VILLAMIZAR**, ingresó al Ejército Nacional en vigencia de la Ley 131 de 1985, en el artículo 4º de dicha ley, se indicaba el salario mensual que devengaría, así:

"ARTÍCULO 4o. El que preste el servicio militar voluntario devengará una bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementada en un sesenta por ciento (60%) del mismo salario, el cual no podrá sobrepasar los haberes correspondientes a un Cabo Segundo, Marinero o Suboficial Técnico Cuarto."

Con posterioridad a la aludida ley, en el año 2000, a través del Decreto 1793, el Gobierno Nacional expidió el Régimen de Carrera y Estatuto de los Soldados Profesionales. En igual sentido, a través del Decreto 1794 de la mencionada anualidad, se estableció el régimen salarial y prestacional de esos miembros de las fuerzas militares (soldados profesionales), indicándose en el artículo 1º, lo siguiente:

"ARTICULO 1. ASIGNACIÓN SALARIAL MENSUAL. Los soldados profesionales que se vinculen a las Fuerzas Militares devengarán un

¹ Folio, 47 del C1



(1) salario mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un cuarenta por ciento (40%) del mismo salario.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo del artículo siguiente, quienes al 31 de diciembre del año 2000 se encontraban como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%)."

De la referida norma, se resalta que los soldados voluntarios devengarían una asignación mensual equivalente a un salario mínimo mensual incrementado en un 60%, mientras que los soldados profesionales percibirían una asignación mensual equivalente al salario mínimo incrementado en un 40%.

Examinados los hechos de la demanda, indica el actor que, en noviembre de 2003, su asignación básica mensual se vio reducida al recibir la denominación de soldado profesional, pues a partir de allí se le aplicó el inciso primero del artículo 1 del Decreto 1794. Aduce que dicho hecho, influyó en el monto de su asignación de retiro, pues de haberse mantenido su asignación básica de acuerdo al inciso segundo del citado Decreto, el valor que se computaría como partida sería más alto.

Sin embargo, siendo o no cierta la afirmación indicada en el párrafo precedente, advierte el Despacho que el reparo realizado por el demandante no sería atribuible o imputable a la entidad demandada, dado que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares - CREMIL, no es quien determina la disminución en el monto de la asignación básica mensual, tanto así que en voces del demandante, esa disminución se llevó a cabo, en el año 2003, cuando se encontraba en servicio activo y, en ese momento, era el Ministerio de Defensa quien tenía a cargo la cartera salarial.

Como sustento de lo anterior, vale destacar que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares - CREMIL realiza la liquidación de la asignación de retiro, tomando como base la hoja de servicios adoptada por el Ministerio de Defensa, pues así se indica en los artículos 234 y 235 del Decreto 1211 de 1990, veamos:

"ARTICULO 234. RESOLUCIONES DE LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES. El reconocimiento de asignaciones de retiro y pensiones de beneficiarios que corresponda a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, **se hará conforme a la hoja de servicios adoptada por el Ministerio de Defensa** y a los procedimientos y requisitos que establezca la citada Caja, mediante resolución del Director General, contra la cual procede el recurso de reposición ante el mismo funcionario.

ARTICULO 235. HOJA DE SERVICIOS. La Hoja de Servicios será elaborada de acuerdo con Reglamentación del Ministerio de Defensa Nacional y expedida por el Jefe de Personal, con la aprobación del respectivo Comandante de Fuerza."

De esta manera, en un eventual fallo condenatorio, la decisión de aumentar el monto de la asignación básica mensual que se calcula para la asignación de retiro no podría ser ordenada a CREMIL sino al Ministerio de Defensa Nacional, puesto que la hoy demandada no podría desbordar sus facultades, las cuales se limitan a reconocer y ordenar el pago de la asignación de retiro con base



en la hoja de servicios, que ha sido adoptada de manera previa por el Jefe de Personal, estando proscrita cualquier posibilidad de modificar discrecionalmente los valores consignados en ella.

Es así como este despacho judicial, al momento de emitir un pronunciamiento de fondo, no podría condenar a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL a efectuar modificaciones frente a la asignación básica mensual que le fue reconocida al señor **PEDRO ANTONIO FERNANDEZ VILLAMIZAR** en la hoja de servicios y que se tuvo como base para calcular la asignación de retiro.

En virtud de las manifestaciones esbozadas, este operador jurídico considera que la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, debe ser vinculada, en virtud del litisconsorte necesario al tenor de lo dispuesto en el artículo 61 del Código General del Proceso, que consagra:

"ARTÍCULO 61. LITISCONSORCIO NECESARIO E INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO. Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.

En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término. (...)" (Negrilla fuera de texto)

La catalogación de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional como litisconsorte necesario se pone de manifiesto debido a la relación jurídica sustancial que da origen al presente proceso, conformada en el extremo activo por el señor **PEDRO ANTONIO FERNANDEZ VILLAMIZAR**, y en el extremo pasivo, tanto por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL, como por la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional. Pues debe tenerse en cuenta que la sentencia de mérito que se profiera en este medio de control, supone la adopción de decisiones sobre la existencia o inexistencia del derecho reclamado, que recaerían tanto en una como en otra entidad, dentro de la órbita de sus competencias.

Ahora bien, teniendo en cuenta el poder allegado con la contestación de la demanda de manera extemporánea obrante a folio 54 del expediente, se reconocerá personería a la Dra. MARITZA CUERVO GUTIERREZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 52.911.826 de Bogotá y Tarjeta Profesional No. 237.441 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar en representación de la entidad demandada CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZA MILITARES- (CREMIL), en los términos del poder a él conferido (fl. 56 del C1).



De otra parte, se observa que el apoderado de la parte demandante presentó memorial² mediante el cual renuncia del poder otorgado a él, visible a folio 1 del C-1, el Despacho accede a tal solicitud, en consecuencia, aceptará la renuncia de poder conferido al Doctor, YIMMI ROJAS SUÁREZ identificado con cédula de ciudadanía No. 79.288.241 de Bogotá y Tarjeta Profesional No. 49.756 del Consejo Superior de la Judicatura.

Así mismo, se observa memorial³ mediante el cual, el Doctor. ELKIN BERNAL RIVERA, solicitó se le reconozca personería al poder presentado en los términos otorgados en el poder allegado, para representar a la parte demandante, por lo anterior se reconocerá personería al Doctor. ELKIN BERNAL RIVERA identificado con cédula de ciudadanía No. 93.297.033 de Líbano y Tarjeta Profesional No. 195.611 del Consejo Superior de la Judicatura, para que actué en representación de la parte demandante, en los términos del poder a él conferido (fl. 33 del C1).

Además se evidencia, que fue allegado poder de sustitución concedido por el togado antes mencionado a la Dra. BEATRIZ ELENA GAVIRIA MONSALVE, visto en el memorial a (fl. 34 del C1), más sin embargo la apoderada antes mencionada, presentó renuncia al poder de sustitución conferido a ella, obrante a folio, 35 de este cuaderno, por lo tanto, esta Judicatura, no reconocerá personería al poder de sustitución concedido a la Dra. BEATRIZ ELENA GAVIRIA MONSALVE identificada con cédula de ciudadanía No. 43.502.988 de Medellín y Tarjeta Profesional No. 159.830 del Consejo Superior de la Judicatura, en vista que la togada renunció al poder concedido a ella, previo a este auto.

En consecuencia, atendiendo las consideraciones expuestas y como quiera que aún no se ha dictado sentencia de primera instancia, el Juzgado Primero Administrativo de Arauca,

Consejo Superior

PRIMERO: Ordenar la vinculación de la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, en calidad de litisconsorte necesario, por los motivos expuestos.

SEGUNDO: Notificar personalmente a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, conforme a lo señalado en el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 612 del CGP (Ley 1564 de 2012), mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales a que se refiere el artículo 197 del CPACA.

TERCERO: Conceder un término de treinta (30) días al vinculado, para que comparezca al proceso y se pronuncie sobre lo que considere pertinente. El término concedido comenzará a correr en la forma prevista en el artículo 172 del CPACA.

CUARTO: Se advierte a la parte vinculada el deber de aportar junto con la contestación de la demanda, todas las pruebas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer en el proceso de conformidad con lo señalado en el numeral 4 del artículo 175 del CPACA, del mismo modo, deberá allegar el

² Folio, 30 del C1

³ (folio, 32 del C1).



expediente administrativo que contenga los antecedentes de la actuación objeto de la demanda, como se establece en el parágrafo 1 del artículo 175 del mismo código. El desacato a ésta solicitud o la inobservancia del plazo indicado constituye falta disciplinaria.

QUINTO: REQUERIR a la parte demandante para que dentro del término de cinco (5) días siguientes a la realización de la audiencia, allegue una copia de la demanda y sus anexos para surtir la notificación a la entidad vinculada. La notificación no se efectuará hasta que la parte actora allegue lo solicitado.

SEXTO: Reconocer personería a la Dra. MARITZA CUERVO GUTIERREZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 52.911.826 de Bogotá y Tarjeta Profesional No. 237.441 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar en representación de la entidad demandada CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZA MILITARES-(CREMIL), en los términos del poder a él conferido (fl, 56 del C1).

SEPTIMO: Acepta la renuncia de poder conferido al Doctor, YIMMI ROJAS SUÁREZ⁴ identificado con cédula de ciudadanía No. 79.288.241 de Bogotá y Tarjeta Profesional No. 49.756 del Consejo Superior de la Judicatura.

OCTAVO: Reconocer personería al Doctor. ELKIN BERNAL RIVERA identificado con cédula de ciudadanía No. 93.297.033 de Líbano y Tarjeta Profesional No. 195.611 del Consejo Superior de la Judicatura para que actué en representación de la parte demandante, en los términos del poder a él conferido (fl, 33 del C1).

NOVENO: No reconocer personería al poder de sustitución concedido a la Dra. BEATRIZ ELENA GAVIRIA MONSALVE identificada con cédula de ciudadanía No. 43.502.988 de Medellín y Tarjeta Profesional No. 159.830 del Consejo Superior de la Judicatura, en vista que la togada renunció al poder concedido a ella, previo a este auto.

DECIMO: Por lo anterior, se suspende el presente proceso hasta que se logre la comparecencia de la vinculada, en tal caso la fecha para la celebración de la audiencia inicial será fijada por auto escrito.

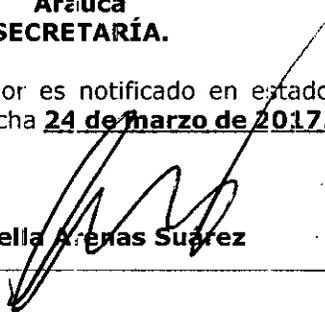
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JOSE HUMBERTO MORA SÁNCHEZ
Juez

**Juzgado Primero Administrativo de
Arauca
SECRETARÍA.**

El auto anterior es notificado en estado
No. **040** de fecha **24 de marzo de 2017.**

La Secretaria,
Luz Stella Arenas Suárez



⁴ Folio, 1 de este cuaderno.

