

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, noviembre veintidós ( 22) de dos mil dieciocho ( 2018)

SALA DE DECISIÓN

**MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.**

**ACCIONANTE: RAUL RAMIREZ SANCHEZ.**  
**ACCIONADO: CAJA DE RETIRO DE LAS FFMM**  
**MAGISTRADA: TERESA HERRERA ANDRADE.**  
**EXPEDIENTE: 50001-33-33-006-2015-00372-01.**

Resuelve la Sala, en 2ª instancia, el recurso de apelación formulado por el apoderado de la parte actora, contra la decisión proferida en audiencia inicial, por el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**, que declara probada la excepción de **INEPTITUD DE LA DEMANDA**, y da por **TERMINADO** el proceso respecto de la pretensión de “reasignar la asignación de retiro del demandante, desde el 27 de julio de 2007, con una prima de actividad del 49.5 %, con base en los decretos 673 de 2008, 737 de 2009, 1530 de 2010 y 1050 del 2011”.

**PROVIDENCIA APELADA.**

La Jueza de 1ª instancia, declara probada, de oficio, la excepción de **INEPTITUD DE LA DEMANDA**, pues evidencia la ausencia del agotamiento de la vía gubernativa, en razón a que el actor **omitió en la petición inicial de reajuste de su asignación de retiro, los Decretos 673 de 2008, 737 de 2009, 1530 de 2010 y 1050 del 2011**; toda vez que en sede administrativa, solicitó el reajuste de su asignación de retiro, a partir del 27 de julio de 2007, con un incremento del 19,5 en su prima de actividad, es decir, sobre una prima de actividad del 49.5, **pero solo conforme a lo dispuesto en el Decreto 2863 de 2007.**

Resalta que el incumplimiento de este requisito, conforme a lo preceptuado en el artículo 161, numeral 2 de la Ley 1437 de 2011- C.P. A. C. A.,

pone fin al proceso, dando por terminado el litigio con referencia a *la pretensión de reajuste de la asignación de retiro del demandante, desde el 27 de julio de 2007, con una prima de actividad del 49.5 %, con base en los decretos aludidos en la demanda, estos son, 673 de 2008, 737 de 2009, 1530 de 2010 y 1050 del 2011 (fl.12)*, ya que la petición en sede administrativa y la presentada a esta Jurisdicción son diferentes.

Decide continuarlo, únicamente respecto de la pretensión de **reajustar la asignación de retiro del demandante, desde el 27 de julio de 2007, con una prima de actividad del 49,5 de acuerdo al Decreto 2863 de 2007.**

### **RECURSO DE APELACIÓN**

El apelante, inconforme con la decisión de la Jueza de 1ª instancia, la impugna. Cita la sentencia C- 634 del 2011, que trata de la fuerza vinculante para las autoridades administrativas en ejercicio de sus competencias.

Informa que con derecho de petición, solicitó el "... reconocimiento y pago de los valores reliquidación, reajuste, indexación que correspondan por concepto de la prima de actividad, a que tengo derecho conforme lo determina el artículo 23 del Decreto 4433 del 2004 régimen pensional de Fuerza Pública, artículo 42 de la misma, subnumeral 3.13 del artículo 3 de la Ley 923 de 2004, así como lo dispuesto en el artículo del Decreto 2863 del 2007, y demás normas complementarias..." y el reconocimiento que debe llegar hasta el 49.5 %. Sostiene que los demás Decretos son aleatorios, y deben incluirse por principio de favorabilidad e igualdad, otorgando el reconocimiento de la prima de actividad en el porcentaje correspondiente al grado y tiempo de servicio del actor.

### **CONSIDERACIONES**

#### **COMPETENCIA**

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 153 del C.P.A.C.A., este Tribunal es competente para conocer, en 2ª Instancia, de los recursos de apelación contra los autos susceptibles de este medio de impugnación; y en los términos de los artículos 125 y 243, los autos que pongan fin al proceso, serán de Sala. Además, por ser superior funcional del **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**, quien tomó la decisión.

## PROBLEMA JURÍDICO

Determinar si el actor, al agregar en la demanda los Decretos Nos. 673 de 2008, 737 de 2009, 1530 de 2010 y 1050 de 2011, que se trata de nuevo sustento normativo frente al que citó en la **PETICIÓN PREVIA** elevada ante la Administración, genera una falta de este requisito de procedibilidad.

Para resolver se **CONSIDERA**:

### CASO CONCRETO

La Jueza de instancia considera que la inclusión en la demanda de nuevo sustento normativa conlleva a una **INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA** por **FALTA DE PETICION PREVIA** sobre este nuevo sustento normativo.

El apelante considera que la adición de nuevo sustento normativo en la demanda, es análogo a los descritos en la petición previa que elevó ante la Administración, por lo cual no genera una **INEPTITUD DE LA DEMANDA**.

El actor promovió su reclamación previa ante la Administración, requirió: *“... reconocimiento y pago de los valores reliquidación, reajuste, indexación que correspondan por concepto de la prima de actividad, a que tengo derecho conforme lo determina el artículo 23 del Decreto 4433 del 2004 régimen pensional de Fuerza Pública, artículo 42 de la misma, subnumeral 3.13 del artículo 3 de la Ley 923 de 2004, así como lo dispuesto en el artículo del Decreto 2863 del 2007, y demás normas complementarias...”* (fl. 4).

En el libelo demandatorio se tiene como pretensión: *“Que se declare la nulidad del oficio No. 320- 15475-727081-0012663- consecutivo No. 2014-12663 (fl. 2-3), del 24 de febrero del 2014, por la cual se negó el reconocimiento, reliquidación y pago del reajuste de la asignación de retiro y el pago de los dineros retroactivos, resultantes de la diferencia económica dejada de percibir, con su respectiva indexación que en derecho corresponda entre lo dejado de cancelar al señor RAUL RAMIREZ SANCHEZ, titular de la Asignación de Retiro de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES-CREMIL, en virtud de la reliquidación y re ajuste de la PRIMA DE ACTIVIDAD consagrada en el artículo 4to del decreto 2863 de 2007; y los decretos 673 de 2008; 737 de 2009; 1530 de 2010 y el decreto 1050 de 2011, y dando aplicación al principio de oscilación conforme*

el artículo 42 del Decreto 4433 de 2004; acto administrativo que se demanda suscrito por Doctor EVERARDO MORA POVEDA jefe Oficina Asesora de Jurídica, de la referida entidad accionada". (fl. 12. cuad. ppal.).

Este Juez colegiado, no comparte lo sostenido por la Jueza de instancia, ya que la pretensión del actor es la reliquidación de la asignación de retiro con el incremento de la prima de actividad, la misma que enunció ante la Administración, en reclamación previa y guarda congruencia con la que eleva ante el Juez natural.

Si bien es cierto que se incluyeron nuevos sustentos normativos, esto se hizo sin variar **el objeto de la pretensión**, pues el accionante expresó con claridad el objeto de su reclamación o los motivos de su inconformidad, siendo la misma pretensión tanto en la reclamación como en la demanda. Lo que se busca es obtener la satisfacción de una pretensión subjetiva y por el otro, para ejercer un control de legalidad sobre las decisiones administrativas, que le permita a la Entidad pública revisar la legalidad de los actos que expide con el objeto de que pueda revocarlos, modificarlos o aclararlos antes de acudir a la jurisdicción, como lo ha manifestado el **H. CONSEJO DE ESTADO**<sup>1</sup>.

También ha dicho el máximo Órgano de la Justicia Administrativa<sup>2</sup>, que ante la jurisdicción se pueden exponer argumentos nuevos para defender la misma pretensión. Dijo:

Sin embargo, no solo el uso de los recursos agota la vía gubernativa, pues la ley ha consagrado algunos modos de impugnar que cumplen el mismo cometido. En todo caso, para que se cumpla este requisito de procedibilidad, resulta necesario que el administrado exprese con claridad el objeto de su reclamación o los motivos de su inconformidad, según el caso, pues lo que se busca con dicha exigencia es que ante los jueces no se inicien conflictos no planteados previamente ante la administración.

**No quiere ello decir que sea imposible exponer ante la jurisdicción argumentos nuevos para defender la misma pretensión invocada en sede administrativa, siempre que no se cambie el objeto de la petición. Así las cosas la persona que acude ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo para interponer una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, podrá incluir nuevos argumentos y fundamentos de hecho y de**

<sup>1</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. CP: Guillermo Vargas Ayala. (10) de julio de dos mil catorce (2014). Rad.: 11001-03-24-000-2007-00342-00.

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, radicado interno 0880-10, de 3 de febrero de 2011, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

**derecho** a los cuales no hizo mención al interponer los respectivos recursos en la vía gubernativa. **Lo que no le es dable al demandante es incluir pretensiones distintas a las que adujo en sede Administrativa o variar sustancialmente la reclamación.** (Resaltado por fuera del texto).

La Sala estima que la demanda no contiene un objeto nuevo, contrastado con la petición elevada ante la Administración, la reclamación del solicitante a la Administración guarda identidad con lo pedido en sede Jurisdiccional, por lo que no configura la **FALTA DE DECISIÓN PREVIA**, por lo que se deberá **REVOCAR** la decisión de 1ª instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META**,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** el auto del 06 de Julio del 2016, proferido en audiencia inicial, por el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**, que dio "...por terminado el proceso respecto de la pretensión de *reasignación de retiro del demandante, desde el 27 de julio de 2007, con una prima de actividad del 49.5 %, de conformidad con los decretos 673 de 2008, 737 de 2009, 1530 de 2010 y 1050 del 2011*".

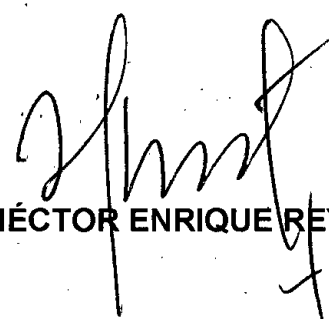
**SEGUNDO:** En firme esta providencia, devuélvase al Juzgado de origen para que continúe con el trámite, previo las **DESANOTACIONES** de Ley.

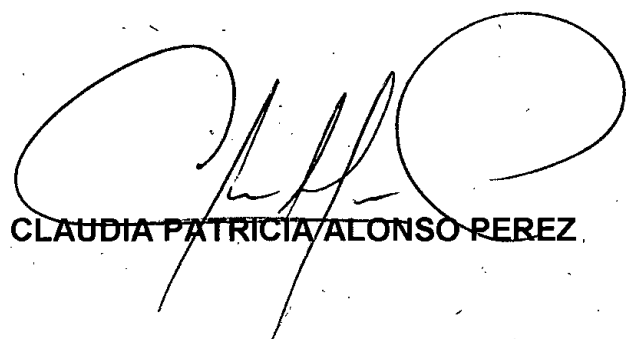
**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Estudiado y aprobado en Sala de Decisión de la fecha, mediante acta N°

044.-

  
TERESA HERRERA ANDRADE

  
HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO

  
CLAUDIA PATRICIA ALONSO PEREZ