



144

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito de Tunja
Correo institucional: j_4adminfun@cendoj.ramajudicial.gov.co

Tunja, 2

DEMANDANTE: OMAR MARTINEZ GARCIA
DEMANDADO: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES-CREMIL
RADICACIÓN: 150013333014 2015-00175-00
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Previo el agotamiento de las etapas procesales precedentes y no existiendo vicios o causal de nulidad que invalide lo actuado, procede este Despacho a proferir sentencia del medio de control de la referencia de conformidad con los artículos 181 inciso último y 187 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

I. LA DEMANDA

I. PRETENSIONES DE LA DEMANDA (F.2-3)

- Declarar la nulidad del Acto Administrativo N°2014-31216 de fecha 16 de Mayo de 2014 mediante el cual, la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES negó la liquidación de la asignación de retiro de la parte demandante, tomando como base de liquidación un salario mínimo incrementado en un sesenta por ciento (60%) del mínimo de conformidad a lo establecido en el inciso segundo del artículo primero (1°) del decreto 1794 de 2000.
- A título de restablecimiento del derecho se condene a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES a liquidar la asignación de retiro del actor tomando como base de liquidación la asignación básica establecida en el inciso segundo del artículo primero (1) del decreto 1794 del 14 de Septiembre de 2000 (salario mínimo incrementado en un 60 % del mismo salario).
- Declarar la nulidad del Acto Administrativo N°2014-29782 de fecha 13 de Mayo de 2014 mediante el cual, la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES negó la liquidación de la partida prima de antigüedad de conformidad a lo establecido en los artículo 16° del decreto 4433 del 31 de 20% ASIGNACIÓN Y PRIMA ANTIGÜEDAD diciembre de 2004, que establece que al 70% de la asignación básica se le adicione el 38,5% como prima de antigüedad.
- Como consecuencia de la anterior declaración en calidad de restablecimiento del derecho se condene a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES a liquidar la asignación de retiro del actor de conformidad a lo establecido en el artículo 16° del Decreto 4433 del 31 de Diciembre de 2004, es decir, al 70% de la asignación básica se le adiciona el 38,5 de la prima de antigüedad.



- Que en virtud a las pretensiones anteriores, se ordene el reajuste de la asignación de retiro año por año, a partir de su reconocimiento a la fecha, con los nuevos valores que arroje las reliquidaciones solicitada en los numerales anteriores.
- Ordenar el pago efectivo e indexado de los dineros que resulten de la diferencia entre los reajustes solicitados y las sumas efectivamente canceladas por concepto de asignación de retiro desde el año de reconocimiento de la asignación en adelante hasta la fecha en que sea reconocido el derecho precitado, de conformidad a lo establecido en el artículo 187 del CPACA.
- Ordenar el pago de los intereses moratorias sobre los dineros provenientes del reconocimiento de la aplicación de los porcentajes mencionados en los numerales anteriores, a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia, en la forma y términos señalados en el artículo 192 y 195 del CPACA (Sentencia C- 188/99, expediente 2191 del 24 de marzo de 1999).
- Ordenar a la Entidad demandada el pago de gastos y costas procesales, así como las agencias en Derecho.

2. LOS HECHOS (fl. 3 -4):

Hechos comunes a todas las pretensiones

1. El señor OMAR MARTINEZ GARCIA presó servicio militar obligatorio en las filas del Ejército Nacional.
2. Una vez terminado el periodo reglamentario de conformidad a lo dispuesto en el Ley 131 de 1985 fue incorporó como soldado voluntario.
3. A partir del 01 de noviembre de 2003 por disposición administrativa del Comando del Ejército fue promovido como soldado profesional, condición que mantuvo hasta su retiro de la Fuerza.
4. Previo cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo 16° del Decreto 4433 de 2004, LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, mediante Resolución N° 1582 de fecha 10 de Marzo de 2014, le reconoció al actor asignación de retiro.

Hechos que sirven de fundamento a la pretensión 1 y 2

5. Desde el reconocimiento de la Asignación la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, viene liquidación la mesada del actor, teniendo como base de liquidación el salario mínimo incrementado en un **cuarenta por ciento (40%)** del mismo.



6. Con fecha 9 de Mayo de 2014, radicado N° 20140049002, radicó derecho de petición ante la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares solicitando que en la liquidación de su asignación de retiro se tome como base de liquidación la establecida en el inciso segundo del artículo primero (1°) del decreto 1794 de 2000.

7. Con fecha 16 de Mayo de 2014 la Caja de Retiro dio respuesta al derecho de petición, mediante acto administrativo con radicado N° 2014-31216, negando las peticiones solicitadas en el derecho de petición, agotándose de esta forma la actuación administrativa.

Hechos que sirven de fundamento a la pretensión 3 y 4

8. Desde el reconocimiento de la Asignación la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, viene liquidando la mesada del actor tomando la sumatoria de la asignación básica más el 38,5% de la prima de antigüedad, y al valor resultante le aplica el 70%, determinado de esta forma la mesada a cancelar.

9. Con fecha 5 de Mayo de 2014, radicado N° 20140045437, el demandante radicó derecho de petición ante la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares solicitando que la liquidación de su asignación de retiro se haga de conformidad a lo establecido en el artículo 16° del decreto 4433 de 2004, el 70% de la asignación básica adicionado el 38,5% de la prima de antigüedad.

10. Con fecha 13 de Mayo de 2014 la Caja de Retiro dio respuesta al derecho de petición, mediante acto administrativo de radicado N° 2014-29782, negando las peticiones solicitadas en el derecho de petición, agotándose de esta forma la actuación administrativa.

3. NORMAS VIOLADAS

De la Constitución Política, El preámbulo, los artículos 1°, 2°, 4°, 13°, 25°, 46°, 48, 53 y 58. Igualmente desconoció los contemplado en las Leyes 131 de 1985, Ley 4° de 1992, Ley 923 de 2004, decreto 1794 de 2000 y Decreto 4433 de 2004.

El demandante afirma que con el decreto 1793 de 2000 se creó la modalidad de soldados profesionales, conformado por los soldados regulares que una vez finalizado el servicio militar obligatorio manifiestan su intención de continuar vinculado a la fuerza Pública (art. 3). En el artículo 38 de la norma mencionada se señala el respeto por los derechos adquiridos.

A través del Decreto 1794 de 2000, el Gobierno nacional estableció el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales, estableciendo en su artículo 1 su



asignación básica, que corresponde a un 40% del salario para quienes ingresaron a partir del 01 de enero de 2001. No obstante el artículo 38 consagra el respeto por los derechos adquiridos, y se estableció un régimen de transición en el inciso 2 del art. 1 del decreto 1794 de 200, aplicable a los soldados profesionales que a 31 de diciembre de 2001 ostentaban condiciones de soldados voluntarios, en el sentido de ordenar que estos soldados devengarían un salario mínimo incrementado en un 60%, luego los que se acogieran al nuevo status continuarían percibiendo como asignación básica la que se les venía cancelado como soldados voluntarios.

De otra parte, la ley 923 de 2004 el legislador creó el derecho al reconocimiento de la asignación de retiro de soldados profesionales que presten veinte (20) años de servicio. En el art. 16 del decreto 4433 de 2004, reglamenta el reconocimiento y monto de la asignación de retiro, indicando que esa prestación sería equivalente en un setenta por ciento (70%), del salario mensual adicionado en un 35% de la prima de antigüedad; considera que la entidad procedió a liquidar sin aplicar lo señalado en la ley, lo que ocasiona que el monto sea inferior al que realmente tiene derecho.

Así mismo al disminuirse la asignación básica, en un 20%, se está afectando doblemente a los soldados voluntarios que luego pasan a ser profesionales y se contraviene los derechos fundamentales, propios ya no de un Estado social de derecho si no de un Estado Constitucional de derecho. Pretender que los soldados voluntarios deben percibir una asignación de retiro diferente a la que estipula la ley, contradice el mandato constitucional de los derechos adquiridos, la progresividad y la favorabilidad con que deben ser aplicadas e interpretadas las leyes, generando de esta forma según nuestra consideración una omisión de los mandatos impuestos por el legislador primario y una aplicación arbitraria del derecho que deslegitima desde cualquier punto de vista el Estado Social de Derecho sobre el cual se ha edificado nuestra sociedad colombiana deslegitimando cualquier actuación por parte de la administración con fundamento en la limitación inconstitucional de los derechos fundamentales.

II. CONTESTACION DE LA DEMANDA (F. 56 a 61 vto.)

A través de su apoderada **LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL**, contestó demanda en término, manifestando que mediante que son ciertos todos los hechos relacionados con el reconocimiento de la prestación en cabeza del demandante, esto es el reconocimiento de la asignación de retiro; de otra parte es cierta la conclusión del procedimiento administrativo. Respecto a los demás hechos, a las condenas a título de restablecimiento del derecho, así como a la condena en costas y agencias en derecho, se opone a todas y cada uno de ellas.



Señala que el reconocimiento de la asignación de retiro del demandante se efectuó conforme a las disposiciones legales contenidas en el art 16 del decreto 4433 de 2004 y de acuerdo a lo dispuesto en la hoja de servicios del actor, así explica que el 70% es igual a (sueldo básico más 38.5% de la prima de antigüedad.

III. ACTUACION PROCESAL

I. AUDIENCIA INICIAL

Admitida la demanda el día 23 de noviembre de 2015, notificadas las partes¹, fue presentada contestación por la entidad demandada dentro del término legal, con posterioridad se procedió a realizar audiencia inicial el 30 de noviembre de 2016, previa convocatoria mediante auto de fecha 21 de julio de 2016 (fl. 113 y ss), desarrollándose la misma en los términos del artículo 180 del C.P.A.C.A, culminando con la fijación de fecha para la audiencia de pruebas.

2. AUDIENCIA DE PRUEBAS

En fecha 22 de febrero de 2017, se realizó audiencia de pruebas (fl. 128 - 129), en la cual fue posible incorporar la totalidad de las pruebas decretadas y se ordenó la presentación de los alegatos por escrito.

IV. ALEGATOS

1. PARTE DEMANDANTE: Guardó silencio.

2. PARTE DEMANDADA: Guardó silencio.

3. MINISTERIO PÚBLICO (fls. 131-136): En fecha 23 de febrero de 2017, rinde el concepto respectivo. Inicia haciendo un recuento de la actuación procesal surtida, del problema jurídico y de las pruebas aportadas. Señala en el análisis jurídico respecto del reconocimiento de asignación salarial para el personal de las fuerzas Militares especialmente soldados profesionales, para el efecto analiza la sentencia de unificación 003 de 2016 de fecha 25 de agosto de 2016, proferida frente al régimen aplicable en materia salarial a los soldados profesionales vinculados con anterioridad al 31 de diciembre de 2000, haciendo las precisiones respectivas, para concluir, que le asiste derecho al demandante, luego se deben declarar la nulidad de los actos demandados, con

¹Ver folios 48 y ss.



el fin de ordenar la reliquidación de la pensión del actor y en aplicación a lo normado en el decreto 4433 de 2004 en armonía con el 1794 de 2001.

V. ANALISIS PROBATORIO

Al expediente se allegó el siguiente material probatorio, que fue decretado y practicado siguiendo las formalidades preestablecidas en las normas procesales, respetando el derecho de contradicción, publicidad y defensa de las partes y que por lo tanto se incorporaron al expediente como pruebas legalmente recaudadas y allegadas a la actuación procesal, razón por la cual se valorarán en conjunto, para soportar la decisión que en derecho corresponda:

• **Documentales:**

1. Derecho de petición radicado en fecha 5 de mayo de 2014, mediante el cual el actor solicitó a CREMIL, la liquidación de la asignación de retiro con base en el art. 16 del decreto 4433 de 2004. Así mismo obra la respectiva respuesta a dicha solicitud donde se niega la petición en el oficio 29782 del 13 de mayo de 2014 (fl. 28-30).
2. Derecho de petición radicado en fecha 9 de mayo de 2014, mediante el cual el actor solicitó a CREMIL, la reliquidación y reajuste de la asignación de retiro tomando como base la liquidación de la asignación establecida en el art. 1 inciso 2 del decreto 1794 de 2000, esto es salario mínimo incrementado en un 60% del mismo salario). Así mismo obra la respectiva respuesta a dicha solicitud donde se niega la petición en el oficio 31216 del 16 de mayo de 2014 (fl. 31-34).
3. Copia de la hoja de servicios N° 3-74343035 de fecha 11 de febrero de 2014, (fl. 35 y vto).
4. Copia de la resolución N° 1582 del 10 de marzo de 2014, expedida por CREMIL, mediante el cual se reconoce la asignación de retiro del demandante (fl. 36.37)
5. Copia de la Certificación de fecha 20 de mayo de 2014, expedida por Cremil, donde consta como fue liquidada su asignación de retiro (fl. 38).
6. Copia del oficio de fecha 2 de julio de 2014, suscrita por el Subdirector de personal del Ejército, donde consta la última unidad donde laboro el actor (fl. 39).
7. Copia del expediente administrativo del actor para su asignación de retiro (fl. 70-102).
8. Copia autentica del Fallo proferido por el juzgado 9 administrativo de oralidad de



Tunja, a favor del actor, donde consta que le fue reconocido su derecho al reajuste del 20% de su asignación básica y conforme a l decreto 1794 de 2000 (fl. 118-127).

VI. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. PROBLEMA JURIDICO

En audiencia inicial se fijó el problema jurídico a resolver así:

Si tiene derecho el demandante señor OMAR MARTINEZ GARCIA, a que se le reliquide su asignación de retiro tomando como base la asignación básica establecida en el inciso 2 del art. 1 del decreto 1794 de 2000, y no el art.1 inciso 1 de la misma normatividad, y de esta manera establecer si se procede o no a la declaratoria de Acto Administrativo N°2014-31216 de fecha 16 de Mayo de 2014, mediante el cual, la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES negó las peticiones solicitadas por el demandante.

Adicionalmente establecer, si el Acto Administrativo N°2014-29782 de fecha 13 de Mayo de 2014 expedido por CREMIL, se encuentra ajustado a la legalidad, para el efecto se debe verificar si la demandada liquidó de manera correcta la asignación de retiro del actor, en aplicación del artículo 16 del Decreto 4433 de 2004.

Finalmente establecer si hay lugar al restablecimiento del derecho solicitado.

- **Tesis Argumentativa de la parte Demandante:**

En atención a los argumentos señalados en el escrito de la demanda, la parte demandante considera que al actor le liquidaron su asignación de retiro, aplicando de manera errónea el art.16 del decreto 4433 de 2004, por cuanto al aplicar el porcentaje hace una doble afectación al factor de prima de antigüedad, adicionalmente al disminuirse la asignación básica de los soldados profesionales que fueron antes soldados voluntarios en 20% (decreto 1794 de 2000), se está contraviniendo de manera directa principios fundamentales del estado Social de derecho. Manifiesta que el acto administrativo está falsamente motivado, debido a que hubo inaplicación incorrecta de los métodos de interpretación normativa o por falta de conexidad entre los argumentos esbozados y la solicitud presentada.

- **Tesis Argumentativa de la parte Demandada - CREMIL:**

Considera que los actos administrativos demandados, fueron proferidos con estricta sujeción a los parámetros de la ley pues la asignación de retiro se liquidó conforme a lo



normado en el art. 16 del decreto 4433 de 2004, y de acuerdo a la hoja de servicio militares del actor; así mismo dando aplicación al parágrafo segundo del artículo 1 del Decreto 1794 de 2000. Así la entidad no puede efectuar interpretaciones ni juicios de valor apartándose de lo establecido en la norma especial aplicable a los miembros de la fuerza pública, por lo anterior los actos administrativos demandados gozan de presunción de legalidad.

• **Tesis Argumentativa del Ministerio público:**

La interpretación que la Entidad accionada viene haciendo al artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, al efectuar la liquidación del demandante no es la correcta, pues la prestación debió liquidarse conforme lo prevé la norma en mención. De otra parte en cuanto al salario base del soldado profesional debe decirse que lo señalado en el parágrafo segundo del artículo 1 del Decreto 1794 de 2000, vulnera el derecho a la igualdad, a los derechos adquiridos a la seguridad social y al principio de progresividad de las normas en materia laboral. En consecuencia debe declarar la nulidad de los actos demandados, ordenar la reliquidación de la asignación de retiro y disponer el pago de las diferencias debidamente indexadas.

• **Tesis Argumentativa del Despacho:**

El Despacho accederá a las pretensiones de la demanda, ya que resulta procedente la reliquidación de la asignación de retiro de la que es beneficiario el actor, por haber sido soldado profesional y antes soldado voluntario, a fin de que realice el cálculo, por parte de CREMIL atendiendo para ello la sentencia de unificación de 25 de agosto de 2016, del Consejo de Estado, para quienes se vincularon como soldados voluntarios antes del 31 de diciembre de 2000 y, en virtud del Decreto 1793 de 2000, fueron incorporados como soldados profesionales de las fuerzas militares, quedaron cobijados por el régimen prestacional designado para éstos, pero conservaron, de conformidad con el Decreto 1794 de 2000, una asignación salarial mensual equivalente a un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%.

*En relación a la aplicación del Decreto 4433 de 2004, para efectos de liquidar la asignación de retiro de la cual resultan ser beneficiarios los soldados profesionales retirados del servicio, no supone confusión alguna, en la medida en que, se establece el monto de la asignación de retiro, a partir de un porcentaje del salario mensual que debe ser **adicionado** con el 38.5% de la prima de antigüedad, de allí que, el cálculo de dicha prestación periódica, no parte del salario básico, sino del 70% del mismo, en consecuencia CREMIL deberá Reliquidar en este sentido la asignación de retiro del actor.*



V. PARA RESOLVER PROBLEMA JURÍDICO, EL DESPACHO PROCEDERÁ, CONFORME A LA SIGUIENTE MOTIVACIÓN:

- 1.1 Régimen jurídico aplicable - Cambio de Categorización de Soldados Voluntarios a Soldados Profesionales
- 1.2 Reconocimiento de la Asignación de Retiro para los Soldados Profesionales
- 1.3 De los derechos adquiridos
- 1.4 La sentencia de Unificación del Consejo de Estado.
- 1.5 Del Caso concreto

1.1 Régimen jurídico aplicable - Cambio de Categorización de Soldados Voluntarios a Soldados Profesionales

La Ley 131 de 1985, instituyó el servicio militar voluntario para aquellos soldados que habiendo prestado el servicio militar obligatorio, hubieren manifestado el deseo de continuar en la institución de manera voluntaria y hayan sido aceptados por el Comandante de Fuerza, quedando sujetos a partir de su vinculación.

El artículo 4° de la ley en comento, consagró para ellos una contraprestación denominada bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementada en un 60%, en los siguientes términos:

"(...) ARTICULO 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 (...)"

Posterior a ello, el Gobierno Nacional, en uso de las facultades extraordinarias concedidas por la Ley 578 de 2000, expidió el Decreto 1793 de 2000 por medio del cual se estableció el régimen de carrera y estatuto personal de los soldados profesionales de las Fuerzas Militares. Dicha reglamentación integró como soldados profesionales a quienes antes del 31 de diciembre de 2000 venían prestando el servicio militar voluntario definido en la Ley 131 de 1985, estableciendo lo siguiente:

"(...) ARTICULO 1. SOLDADOS PROFESIONALES. Los soldados profesionales son los varones entrenados y capacitados con la finalidad principal de actuar en las unidades de combate y apoyo de combate de las Fuerzas Militares, en la ejecución de operaciones militares, para la conservación, restablecimiento del orden público y demás misiones que le sean asignadas (...)"



En cuanto a la incorporación del personal de soldados profesionales preceptuó el parágrafo del artículo 5, lo siguiente:

..... Los soldados vinculados mediante la Ley 131 de 1985 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 (...). (subrayado por el despacho)

Se advierte de toda la normatividad antes descrita, que quienes se vincularon bajo la modalidad de soldados voluntarios definida por la Ley 131 de 1985, antes del 31 de diciembre de 2000, podían ser incorporados a las Fuerzas Militares en calidad de soldados profesionales, a partir del 1 de enero de 2001, siempre que así lo hubieran expresado, garantizándoles su antigüedad y respetándoles el porcentaje de la “prima de antigüedad” a la que tenían derecho.

A su turno, el artículo 38 del Decreto 1793 de 2000 dispuso:

“(...) ARTÍCULO 38. REGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL. El Gobierno Nacional expedirá los regímenes salarial y prestacional del soldado profesional, con base en lo dispuesto por la Ley 4 de 1992, sin desmejorar los derechos adquiridos (...)”.

Posteriormente el Gobierno Nacional expidió el **Decreto 1794 de 2000** por medio del cual se establece el régimen salarial y prestacional de los soldados profesionales de las Fuerzas Militares, disponiendo en su artículo 1°:

“(...) ARTICULO 1. ASIGNACION SALARIAL MENSUAL. Los soldados profesionales que se vinculen a las Fuerzas Militares devengarán un (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 parágrafo 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%)(...)” (subrayado por el despacho)

El parágrafo del artículo siguiente al que se refiere la norma anterior, es decir, el parágrafo del artículo 2° del Decreto 1794 de 2000 dispuso:

“(...) 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 (...)”.

Lo expuesto permite inferir que los Decretos 1793 y 1794 del 2000, en relación con los soldados profesionales, diferencian entre los que se vinculan al servicio por primera vez, a partir de la vigencia del Decreto 1794 de 2000 y los que, en su condición de soldados voluntarios en virtud de su solicitud, fueron incorporados en calidad de soldados profesionales en virtud de su solicitud, atribuyéndoles efectos distintos en materia salarial a unos y otros, por cuanto para el primer caso, disponen que quienes se vinculaban a partir del 31 de diciembre de 2000, tendrían derecho a devengar mensualmente un salario mínimo, más un incremento sobre el mismo en porcentaje igual al 40% y, en lo que respecta al segundo caso, devengarían mensualmente un salario mínimo, más un incremento del 60% sobre el mismo salario.

1.2 Reconocimiento de la Asignación de Retiro para los Soldados Profesionales

El régimen salarial y prestacional para soldados profesionales de las fuerzas militares es el establecido en el Decreto 1794 de 14 de septiembre de 2000, por el cual se estableció el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares y el Decreto 4433 de 31 de diciembre de 2004.

Normatividad que concibe la asignación de retiro para soldados **profesionales** como aquella prestación económica pagadera mensualmente después del retiro al soldado o infante que cumpla determinados requisitos.

En cuanto a la naturaleza jurídica de la asignación de retiro, la H. Corte Constitucional en Sentencia C-432 de 2004, al revisar la constitucionalidad del Decreto N° 2070 de 2003, *"Por medio del cual se reforma el régimen pensional propio de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional"*, determinó que la asignación de retiro es de naturaleza *prestacional* y se asimila a la pensión de vejez. Agrega que su objetivo primordialmente es beneficiar a los integrantes de la fuerza pública, con un tratamiento diferencial que mejore sus condiciones económicas por la ejecución de una función pública que envuelve un riesgo inminente para sus vidas y las de sus familiares.

El artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, determinó el reconocimiento de la asignación de retiro para soldados profesionales, siempre y cuando reúnan las condiciones allí señaladas. Dice la norma:

"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 alicia 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."*

Y los factores a tener en cuenta, son los señalados en el artículo 13 del mismo Decreto tal y como se indica en el numeral 13.2. Soldados profesionales, 13.2.1. El salario mensual conforme el decreto 1794 de 2000 y 13.2.2 el porcentaje de la prima de antigüedad²

1.3 Los Derechos Adquiridos

Dentro de los derechos adquiridos que se garantizan en Colombia se encuentran los salarios y prestaciones sociales, a los que se accede con fundamento en el ordenamiento jurídico vigente en el momento en que se causaron, tal como lo dispone el artículo 58 de la Constitución Política.

Cuando se trata de salarios y prestaciones sociales, existe además el principio de progresividad, según el cual, debe haber un mejoramiento progresivo y no una disminución real o nominal de los salarios y prestaciones, en concordancia con lo previsto en el artículo 53 de la Carta, el cual, para proteger los derechos del trabajador, dispuso que el Congreso de la República debía expedir un estatuto que contuviera entre otros los siguientes principios fundamentales: i) Igualdad de oportunidades para los trabajadores; ii) remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; iii) Estabilidad en el empleo; iv) Irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; v) Facultades para transigir y conciliar sobre los derechos inciertos y discutibles; vi) Situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; vii) Primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; viii) Garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; ix) Protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad; y x) El derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

² 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 1° del Decreto ley 1794 de 2000.

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

Parágrafo. En adición a las partidas específicamente señaladas en este artículo, ninguna de las demás primas, subsidios, bonificaciones, auxilios y compensaciones, serán computables para efectos de asignación de retiro, pensiones y sustituciones pensionales.



De igual forma, la Carta estipuló que la ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores, adicionalmente, a la luz de los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados.

En repetidas ocasiones la Corte Constitucional se ha referido al concepto de derecho adquirido, y a cuando se debe entender que dejó de ser una mera expectativa. Sobre este punto, en sentencia C-177 de 2005³ precisó:

"La Corte ha dicho que la noción de derecho adquirido estriba en las relaciones de derecho que producen los hechos legalmente consumados, como que aquellos hace parte de nuestro patrimonio. Agrega que los derechos adquiridos quedan comprendidos en la idea de propiedad, considerada en toda su amplitud y en todas sus manifestaciones. (Sentencia del 2 de marzo del año 1918).

"Como se puede apreciar, la jurisprudencia al igual que la doctrina, distingue los derechos adquiridos de las simples expectativas, y coinciden ambas en afirmar que los primeros son intangibles y por tanto, el legislador al expedir la ley nueva no los puede lesionar o desconocer. No sucede lo mismo con las denominadas "expectativas", pues como su nombre lo indica, son apenas aquellas probabilidades o esperanzas que se tienen de obtener algún día un derecho; en consecuencia, pueden ser modificadas discrecionalmente por el legislador.

"Nuestro Estatuto Superior protege expresamente, en el artículo 58, los derechos adquiridos y prohíbe al legislador expedir leyes que los vulneren o desconozcan, dejando por fuera de esa cobertura a las llamadas expectativas, cuya regulación compete al legislador, conforme a los parámetros de equidad y justicia que le ha trazado el propio Constituyente para el cumplimiento de su función.

"Así las cosas, se puede concluir que quien ha satisfecho los requisitos de edad y tiempo de servicio o número de semanas cotizadas, exigidas por la ley para acceder a una pensión de jubilación o de vejez, tiene un derecho adquirido a gozar de la misma. Pero quien aún no ha completado el tiempo de servicio o llegado a la edad prevista en la norma legal, no tiene un derecho sino que se halla apenas ante una simple expectativa de alcanzarlo en el momento de reunir la condición faltante.

"En conclusión: el derecho adquirido se incorpora de modo definitivo al patrimonio de su titular y queda a cubierto de cualquier acto oficial que pretenda desconocerlo, pues la propia Constitución lo garantiza y protege; no ocurre lo mismo con la expectativa que, en general, carece de relevancia jurídica y, en consecuencia, puede ser modificada o extinguida por el legislador. Y es en esta última categoría donde debe ubicarse la llamada 'condición más beneficiosa'."

Estos criterios fueron reiterados más adelante por la misma Corte, en los siguientes términos:

"Configuran derechos adquiridos las situaciones jurídicas individuales que han quedado definidas y consolidadas bajo el imperio de una ley y que, en tal virtud, se entienden incorporadas válida y definitivamente o pertenecen al patrimonio de una persona. Ante la necesidad de mantener la seguridad jurídica y asegurar la protección del orden social, la Constitución prohíbe el desconocimiento o modificación de las situaciones

³ Corte Constitucional, Sentencia C 177 de 1º de marzo de 2005. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.



jurídicas consolidadas bajo la vigencia de una ley, con ocasión de la expedición de nuevas regulaciones legales. De este modo se construye el principio de la irretroactividad de la ley, es decir, que la nueva ley no tiene la virtud de regular o afectar las situaciones jurídicas del pasado que han quedado debidamente consolidadas, y que resultan intangibles e incólumes frente a aquélla, cuando ante una determinada situación de hecho se han operado o realizado plenamente los efectos jurídicos de las normas en ese momento vigentes' (Negrilla fuera del texto original).

En suma, los derechos salariales y prestacionales a los cuales accedieran los soldados profesionales, anteriormente vinculados como soldados voluntarios, a la luz de la normatividad antes revisada, no podían ser desconocidos ni desmejorados, puesto que ya no se trataba de simples expectativas.

1.4 La Sentencia de Unificación del Consejo de Estado

El Honorable Consejo de Estado, en sentencia de 25 de agosto de 2016, Expediente: 3420-2015, como tribunal supremo de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, emitió sentencia de unificación jurisprudencial sobre el reconocimiento del reajuste salarial y prestacional del 20% reclamado por los soldados que se desempeñaban como voluntarios y luego se incorporaron como profesionales.

La Alta Corporación, manifestó en síntesis que la lectura de las disposiciones transcritas revela, que las prestaciones sociales enunciadas a que tienen derecho los soldados profesionales, tanto los que se vincularon por primera vez, como los que fueron incorporados siendo voluntarios, se liquidan con base en el salario básico devengado.

Por tal razón concluyó, que el ajuste salarial del 60% a que tienen derecho los soldados profesionales que venían como voluntarios, lleva aparejado efectos prestacionales y da lugar a que también les sean reliquidadas; en un mismo porcentaje, las primas de antigüedad, servicio anual, vacaciones y navidad, así como el subsidio familiar y las cesantías. Así mismo, en armonía con las consideraciones expuestas, la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado fijó las siguientes reglas jurisprudenciales para decidir las controversias judiciales relacionadas con el referido asunto:

“Reglas jurisprudenciales

Primero. De conformidad con el inciso 1º del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000,⁴ la asignación salarial mensual de los soldados profesionales vinculados por vez primera, a partir del 1º de enero de 2000, es de un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 40%.

Segundo. De conformidad con el inciso 2º del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000,⁵ la asignación salarial mensual de los soldados profesionales que a 31 de

⁴ Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.

⁵ Ib.



diciembre de 2000 se desempeñaban como soldados voluntarios en los términos de la Ley 131 de 1985,⁶ es de un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 60%.

Tercero. Sobre el reajuste salarial y prestacional del 20% que se ordene a favor de los soldados voluntarios, hoy profesionales, la parte demandada condenada, deberá efectuar de manera indexada los respectivos descuentos en la proporción correspondiente, por concepto de aportes a la seguridad social integral y demás a que haya lugar.

Cuarto. La presente sentencia no es constitutiva del derecho a reclamar el reajuste salarial y prestacional del 20% respecto del cual se unifica la jurisprudencia en esta oportunidad; por lo que el trámite de dicha reclamación, tanto en sede gubernativa como judicial, deberá atenerse a las reglas que sobre prescripción de derechos contempla el ordenamiento jurídico en los artículos 10⁷ y 174⁸ de los Decretos 2728 de 1968⁹ y 1211 de 1990,¹⁰ respectivamente.

Teniendo en cuenta las consideraciones que anteceden el despacho entrará a revisar el caso en concreto:

1.5 Del Caso Concreto:

En el sub examine, se debe resolver el problema jurídico planteado y que corresponde a establecer si tiene derecho el demandante señor OMAR MARTINEZ GARCIA, a que se le reliquide su asignación de retiro tomando como base la asignación básica establecida en el inciso 2 del art. 1 del decreto 1794 de 2000, y no el art.1 inciso 1 de la misma normatividad, y de esta manera establecer si se procede o no a la declaratoria de Acto Administrativo N°2014-31216 de fecha 16 de Mayo de 2014, mediante el cual, la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES negó las peticiones solicitadas por el demandante. Adicionalmente establecer, si el Acto Administrativo N°2014-29782 de fecha 13 de Mayo de 2014 expedido por CREMIL, se encuentra ajustado a la legalidad, para el efecto se debe verificar si la demandada liquidó de manera correcta la asignación de retiro del actor, en aplicación del artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, y así establecer si hay lugar al restablecimiento del derecho solicitado.

De una parte el demandante considera que, tiene derecho al reconocimiento del reajuste solicitado, por cuanto se debe aplicar el inciso segundo del artículo 1 del decreto 1794 de

⁶ Por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario.

⁷ "Artículo 10. El derecho a reclamar las prestaciones sociales consagradas en el Decreto, prescribe a los cuatro (4) años."

⁸ 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.

⁹ Por el cual se modifica el régimen de prestaciones sociales por retiro o fallecimiento del personal de Soldados y Grumetes de las Fuerzas Militares

¹⁰ Por el cual se reforma el estatuto del personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares.



2000 y a su vez se debe dar una correcta interpretación del art 16 del decreto 4433 de 2004.

En contraposición, la demandada CREMIL, señala que se le ha aplicado de manera correcta la ley al actor.

De conformidad con el acervo probatorio que reposa en el expediente tenemos probado lo siguiente:

- Que el demandante señor **OMAR MARTINEZ GARCIA**, prestó servicios al **EJERCITO NACIONAL**, así¹¹:

CONCEPTO	DISPOSICIÓN	DESDE	HASTA
Servicio MILITAR:		1992/06/2	1993/11/30
- Soldado regular - Tiempo de servicio militar cumplido	NR- DISP.-CGR 8990- 1990/01/15	5	
Soldado VOLUNTARIO:	OAP-EJC -1118- 1993/12/31	1994/01/0 1	2003/10/31
Soldado PROFESIONAL	OAP-EJC -1175- 2003/10/20	2003/11/0 1	2014/01/15
Tres meses de Alta por tener derecho a la pensión	OAP-EJC-2683- 2013/12/09	2014/01/1 5	2014/04/16

- Que durante el periodo comprendido entre el 01 de enero de 1994 al 31 de octubre de 2003, estuvo vinculado como soldado Voluntario, y por Disposición de las Fuerzas Militares de Colombia Ejercito Nacional, a través de la Orden Administrativa de Personal N° 001175 del 20 de octubre de 2003, se ordenó incorporar como soldados profesionales a los soldados voluntarios, que manifiesten su intención de ser incorporados al régimen de carrera y prestacional señalados en los decretos 1793 y 1794 del 2000, según se observa de la hoja de servicios.

¹¹ Ver hoja de servicios fls. 35 y vto, 97 vto a 98.



Mediante Resolución N° 1582 del 10 de marzo de 2014, CREMIL ordenó el reconocimiento y pago de la asignación de retiro al demandante, liquidándola así (fl. 36-37, 82-85 y 38,96):

En cuantía del 70% del salario mensual indicado en el numeral 13.2.1 /4433/04, art. 1 inc 1 del decreto 1794/2000, adicionado en un 35% de la prima de antigüedad, que corresponde

Sueldo básico	:	\$ 862.400
Prima de Antigüedad 35%	:	\$ 332.024
Subtotal	:	\$ 1.194.424
Porcentaje de liquidación 70%	:	<u>\$ 836.097 (Asignación de Retiro para el año 2014)</u>

De acuerdo al probado en el caso del señor OMAR MARTINEZ GARCIA, se tiene que fue soldado voluntario desde el 16 de septiembre de 1996 hasta el 31 de octubre de 2003, devengando una bonificación conforme a la ley 131 de 1985 equivalente a un salario mínimo legal vigente aumentado en un 60%; posteriormente al ser incorporado como soldado profesional a través de la Orden Administrativa de Personal N° 1175, a partir del 01 de noviembre de 2003, devenga el salario mínimo legal vigente aumentado en un 40% hasta la fecha de su retiro del servicio esto es, el 04 de abril de 2014.

Así mismo está probado que el actor demandó al EJERCITO NACIONAL, en el proceso de Nulidad y Restablecimiento del derecho adelantado bajo el N° 2015-228, en el Juzgado Noveno Administrativo de Oralidad de Tunja (fl. 119 y ss), con el fin de que le fuere reconocido el reajuste salarial del 20% por haber sido soldado voluntario y después pasar a profesional, sentencia que accedió a sus pretensiones, y le reconoció dicho reajuste desde el 01 de noviembre de 2003 y hasta la fecha del retiro. Lo anterior en aplicación del principio del respeto por *los derechos adquiridos*; dispuso conservar, para aquellos que venían de ser soldados voluntarios, el monto del salario básico que percibían en vigencia de la Ley 131 de 1985,¹² cuyo artículo 4º establecía, que estos últimos tenían derecho a recibir como sueldo, una "bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un 60%".

Bajo estos parámetros, haciendo eco de la Jurisprudencia de Unificación señalada en precedencia, y en armonía con lo estipulado por el artículo 1º, inciso 2º, del Decreto Reglamentario 1794 de 2000, se advierte que el demandante OMAR MARTÍNEZ GARCÍA,

¹² Por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario.



tiene derecho a que su asignación de retiro sea liquidada por la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, teniendo en cuenta el salario mínimo mensual incrementado en un 60% y no en un 40% como se realizó.

Lo anterior por cuanto el demandante se desempeñó inicialmente como soldado voluntario y luego fue incorporado como soldado profesional, lo que no implicaba la pérdida de su derecho a percibir el incremento previsto en el artículo 1º, inciso 2º, del Decreto Reglamentario 1794 de 2000,¹³ equivalente al 60% de un salario mínimo legal mensual vigente, toda vez que, el Gobierno Nacional al expedir los Decretos 1793¹⁴ y 1794¹⁵ de 2000 garantizó expresamente la protección de los derechos adquiridos de quienes resultaran incorporados como soldados profesionales, así como la prohibición de desmejorarlos en sus salarios y prestaciones, respecto al tema en múltiples pronunciamientos el Tribunal Administrativo de Boyacá¹⁶ y el Honorable Consejo de Estado, entre otras, en sentencia de tutela de dos (2) de junio de dos mil dieciséis (2016); Consejera Ponente: María Elizabeth García González; Ref.: Expediente núm. 11001-03-15-000-2015-03273-01, accedieron al derecho reclamado.

Así las cosas, en el *sub examine*, el demandante logró desvirtuar la presunción de legalidad del Acto Administrativo N°2014-31216 de fecha 16 de Mayo de 2014 mediante el cual, la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES negó la liquidación de la asignación de retiro, equivalente al 20% correspondiente a la diferencia entre lo que venía devengando y lo que efectivamente debía percibir como soldado profesional, en aplicación del inciso 2º, del artículo 1º, del pluricitado Decreto Reglamentario 1794 de 2000, por lo que se ordenará que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares reliquide la asignación de retiro del accionante.

Adicionalmente, en cuanto al artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, para determinar el monto de la asignación de retiro de los soldados profesionales, se advierte que al 70% del salario mensual debe adicionarse el 38.5% del 100% de lo percibido por concepto de prima de antigüedad. En el caso del señor OMAR MARTINEZ GARCIA, se tiene probado con la certificación obrante a folio 38¹⁷, que la entidad le liquidó la asignación de retiro, sumando primero el sueldo y el 38.5% correspondiente a la prima de antigüedad, y después aplicando el 70%, razón por la cual se incumplió la ley y lo ordenado en la Resolución que reconoce la asignación de retiro, en consecuencia, la demandada efectuó una interpretación errónea

¹³ *Ib.*

¹⁴ Por el cual se adopta el Régimen de Carrera y el Estatuto de Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares.

¹⁵ Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.

¹⁶ Ver providencias proferidas por el Tribunal Administrativo de Boyacá, en fecha quince (15) de septiembre de dos mil dieciséis (2016) exp. 150013333003-2014-00056-01. MP JAVIER HUMBERTO PEREIRA JAUREGUI; y de manera reciente en fecha 10 de marzo de 2017, del Dr. FELIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS, Rad N 2016-00008.

¹⁷ **certificación de partidas computables** expedida por la Coordinadora del Grupo de Gestión Documental (E) de las funciones de Atención al Usuario de CREMIL



del artículo en mención, toda vez que de la lectura de dicha norma puede concluirse que, es solo del salario básico mensual del cual se obtiene el 70%, valor que debe adicionarse el 38.5% que corresponde la prima de antigüedad; en ese sentido, entender la fórmula de liquidación como lo hace la entidad demandada, implicaría que al valor reconocido de la prima de antigüedad se le hiciera una doble reducción: la del porcentaje del 38.5% que se le aplica de acuerdo a la norma y, posteriormente, la del porcentaje del 70% que la norma le asigna al salario básico mensual, interpretación que va en contravía de la garantía de los derechos del actor, por lo que ha de aplicarse la interpretación más beneficiosa.

En conclusión, el acto administrativo demandado, N°2014-29782 de fecha 13 de Mayo de 2014 expedido por CREMIL, también se encuentra viciado de nulidad por cuanto, le asiste razón a la parte demandante, ya que el señor OMAR MARTINEZ GARCIA tiene derecho a que su asignación de retiro sea reliquidada, tomando como base de salario, el establecido en el artículo 1, inciso 2 del Decreto 1794 de 2000, equivalente al 60% de un salario mínimo legal mensual vigente y aplicando lo señalado en el decreto 4433/2004, art. 16 esto es, del salario antes mencionado, deberá aplicarse el 70%, y a este valor que resulte, se le adicionara el 38.5% que corresponde a la prima de antigüedad¹⁸.

En relación a la EXCEPCION DE PRESCRIPCIÓN, debe decir este despacho que el ordenamiento jurídico en los artículos 10¹⁹ y 174²⁰ de los Decretos 2728 de 1968²¹ y 1211 de 1990,²² respectivamente, regula el término de la prescripción. Así la fecha que tomamos en cuenta para el conteo de la prescripción del reajuste, efectuando la primera petición es del 05 de mayo y la segunda del 09 de mayo de 2014, (fls. 28-29 y 31-33), y tomando en cuenta que el reconocimiento de la asignación de retiro se ordena desde el 15 de abril de 2014, se encuentra que no se configura la prescripción.

Como se indicó, al acogernos al precedente jurisprudencial del Consejo de Estado y a los diferentes pronunciamientos del Honorable Tribunal Administrativo de Boyacá, es claro que la parte accionante tiene derecho al reajuste solicitado, así que las diferencias en el reajuste reconocido tendrán a su vez los reajustes de Ley y el monto de la condena que

¹⁹ "Artículo 10. El derecho a reclamar las prestaciones sociales consagradas en el Decreto, prescribe a los cuatro (4) años."

²⁰ 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.

²¹ Por el cual se modifica el régimen de prestaciones sociales por retiro o fallecimiento del personal de Soldados y Grumetes de las Fuerzas Militares

²² Por el cual se reforma el estatuto del personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares.



resulte, se ajustará tomando como base el índice de precios al consumidor, de conformidad con lo previsto en el artículo 187 del C.P.A.C.A., acudiendo para ello a la siguiente fórmula:

$R = R.H \times \text{índice final} / \text{Índice inicial}$, esto es, el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es la **correspondiente mesada pensional**, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria esta sentencia) por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago).

- **COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO**

Atendiendo lo contemplado en el artículo 188 de la ley 1437 de 2011, y en el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P, el despacho impone condenar en costas a la parte vencida, esto es la parte demandada **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES CREMIL**, y acogiendo la reciente sentencia del Consejo de Estado de fecha 7 de abril de 2016, NI 1291-2014, Sección 2 subsección A. Dr. WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ, que señala el criterio objetivo de valoración para la condena en costas.

De acuerdo a lo anterior, la condena se liquidará por la Secretaría de éste Despacho y seguirá el trámite contemplado en el artículo 366 y ss del C.G.P.

Tomando en consideración el artículo en comento, el juzgado fija las agencias en derecho que se hayan causado dentro del presente asunto, de conformidad al Acuerdo No. PSAA16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura, de fecha 5 de agosto de 2016, acto administrativo que en su artículo 5º, numeral 1. PROCESOS DECLARATIVOS EN GENERAL, fija como tarifa por la cuantía, cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario, de menor cuantía, entre el 4% y el 10% de lo pedido. En ese sentido, se fija como agencias en derecho el 4% de la estimación de la cuantía indicada en el escrito de la demanda fue de \$2.602.562, según consta a folio 25, en atención a la duración del proceso, la naturaleza y calidad de la gestión desarrollada, y que corresponde a la suma de **CIENTO CUATRO MIL CIENTO DOS PESOS (\$104.102)**

- **OTRAS DETERMINACIONES**

Para finalizar, se ordenará que la presente sentencia se notifique en los términos del artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en concordancia con lo dispuesto en el artículo 295 del Código General del Proceso; el cual conforme al precedente jurisprudencial establecido por el Consejo de Estado (Autos del 28 de Abril de 2014 (N.I. 50.572), del 15 de Mayo de 2014 (N.I. 44.544) y



de unificación de 25 de junio de 2014 (N.I. 49.299), M.P. Dr. Enrique Gil Botero), empieza a regir desde el 1 de Enero del año en curso para la jurisdicción Contenciosa Administrativa.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito de Tunja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADA, la excepción de **PRESCRIPCIÓN**, propuesta por la parte Demandada **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**, lo anterior de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad de los actos Administrativos N°2014-31216 de fecha 16 de Mayo de 2014, y N°2014-29782 de fecha 13 de Mayo de 2014 expedidos por CREMIL, conforme se expuso en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: A título de restablecimiento del derecho, **ORDENAR** a la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES CREMIL**, que **RELIQUIDAR Y PAGAR**, la asignación de retiro reconocida al señor **OMAR MARTINEZ GARCIA** identificado con C.C.N° 74.343.035, a partir del **15 de abril de 2014**, tomando como base de salario, el establecido en el artículo 1, inciso 2 del Decreto 1794 de 2000, equivalente al 60% de un salario mínimo legal mensual vigente, y aplicando lo señalado en el decreto 4433/2004, art. 16 esto es, del salario antes mencionado, deberá aplicarse el 70%, y a este valor que resulte, se le adicionará el 38.5% que corresponde a la prima de antigüedad efectivamente devengada por el actor, resultando de dicha operación el valor que le corresponde al demandante por asignación de retiro. De las sumas que resulten deberán descontarse las ya canceladas por efecto del acto que ordenó el reconocimiento de la asignación de retiro.

CUARTO: Las sumas que resulten a favor de la parte demandante, se ajustarán tomando como base el índice de Precios al Consumidor, de conformidad con lo reglado en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, atendiendo para ello los parámetros señalados en la parte motiva de esta providencia y aplicando para ello la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$



Así mismo devengarán intereses moratorios a partir de la ejecutoria de ésta providencia, atendiendo lo previsto en el artículo 192 del C.P.A.C.A.

QUINTO: Condenar en costas a cargo de la parte demandada y a favor del demandante, liquidense por secretaria.

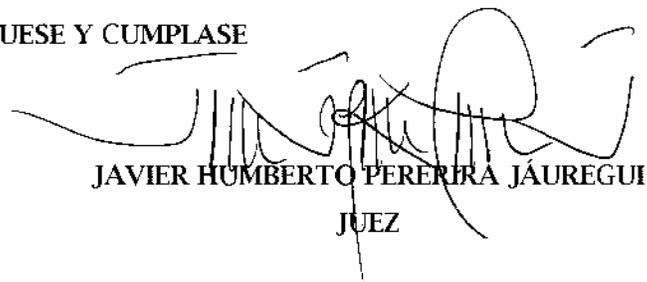
SEXTO: FIJAR como Agencias en derecho a cargo de la parte demandada y a favor del demandante, la suma de CIENTO CUATRO MIL CIENTO DOS PESOS (\$104.102), de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SÉPTIMO: En firme esta providencia, por secretaria remítanse las comunicaciones de que trata el artículo 192, inciso final del CPACA.

OCTAVO: Notifíquese esta providencia en los términos del artículo 203 del CPACA en concordancia con lo dispuesto en el artículo 295 del Código General del Proceso, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

NOVENO: Una vez en firme esta providencia archívese el expediente, dejando previamente las anotaciones y constancias de rigor. Si existe excedente de gastos procesales devuélvase al interesado. Realícese las constancias de rigor en el sistema de información judicial Siglo XXI.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


JAVIER HUMBERTO PERERRA JÁUREGUI
JUEZ

JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO CIRAJ. DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA
El fallo anterior se notificó por Estado N. <u>21</u> de HOY siendo las 8:00 A.M.
<u>27</u> ABR 2017
SECRETARIA