

Cartagena de Indias D. T y C., trece (13) de mayo de dos mil veintidós (2022)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13001-33-33-005-2018-00017-01
Demandante	IBER GENTIL ROJAS VIDAL
Demandado	CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL
Tema	<i>Se confirma la sentencia apelada, por encontrar que sobre la materia objeto de estudio ha operado la cosa juzgada – Reliquidación y reajuste de la asignación de retiro con base en el IPC.</i>
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija de Decisión No. 004 del Tribunal Administrativo de Bolívar a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante¹, contra la sentencia proferida el veintiuno (21) de junio de dos mil diecinueve (2019)², por el Juzgado Quinto del Circuito de Cartagena, mediante la cual se declaró probada la excepción de cosa juzgada y se denegaron las pretensiones formuladas en la demanda.

III.- ANTECEDENTES

3.1 La demanda³.

3.1.1 Pretensiones⁴.

- Que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. 2017-33283 del 15 de junio de 2017, por medio de la cual se negó al actor la coadyuvancia sobre el reconocimiento del reajuste de la asignación de retiro en los términos del artículo 14 de la Ley 100 de 1993, en aplicación del párrafo 4 del artículo 279 ibídem, en concordancia con el artículo 1 de la Ley 238 de 1995.
- Que se ordene a título de restablecimiento del derecho, a la entidad demandada a reliquidar y reajustar la asignación de retiro de conformidad con el artículo 14 de la ley 100 de 1993, en aplicación del párrafo 4 del artículo 279 de la misma normativa.
- Que se ordene el pago de las diferencias que resulten entre lo pagado y lo que se ha debido pagar por concepto de la reliquidación de la

¹ Fols. 331 – 332 cdno 2 (doc. 183 – 184 exp. Digital)

² Fols. 319 – 325 cdno 2 (doc. 164 – 176 exp. Digital)

³Fols. 12 – 16 cdno 1 (doc. 14 – 18 exp. Digital)

⁴ Fol. 12 cdno 1 (doc. 14 exp. Digital)

13001-33-33-005-2018-00017-01

asignación de retiro con respecto a la variación porcentual inflacionaria, desde el 28 de mayo de 1999 hasta el año 2017.

- Que las sumas reconocidas dentro del asunto sean pagadas de manera indexada, desde el momento en que el derecho se hizo exigible hasta que se haga efectivo su pago.

3.1.2 Hechos⁵.

La parte demandante desarrolló los argumentos fácticos, que se ha de sintetizar así:

Relató que, mediante Resolución No. 1321 del 19 de mayo de 1999, CREMIL reconoció a su favor la asignación de retiro, la cual ha venido percibiendo desde el 28 de mayo de la misma anualidad.

Explicó que, su asignación de retiro ha sido reajustada anualmente de conformidad con el principio de oscilación consagrada en el artículo 169 del Decreto 1211 de 1990, sin embargo, estimó que desde el año 1999 dicho reajuste debió haberse efectuado con base en el IPC certificado por el DANE, en atención a los artículos 14 y 279 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 1 de la Ley 238 de 1995.

Expuso que, el 28 de abril de 2010, radicó escrito de petición ante la demandada, solicitando el reajuste, reliquidación y pago de la asignación de retiro con base en el incremento del IPC. La entidad dio respuesta a su solicitud de manera negativa, por medio del Oficio No. 23387 del 04 de mayo de 2010.

Frente a lo anterior, procedió a interponer medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra CREMIL, siendo asignado al proceso al Juzgado Noveno Administrativo de Cartagena, quien mediante sentencia del 20 de septiembre de 2011, declaró probada la excepción de prescripción del derecho, y resolvió denegar las pretensiones de la demanda.

Sostuvo que, el 21 de julio de 2014, nuevamente presentó petición ante la entidad con el objeto de obtener el reajuste de la asignación de retiro. CREMIL mediante Oficio No.214-59033 del 06 de agosto de 2014, remitió al actor el Oficio No. 2013-52867 del 18 de septiembre de 2013, que resolvió negar el reajuste pedido.

Finalmente, expresó que, dada la negativa reiterada por parte de CREMIL, instauró demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la entidad, correspondiéndole la misma al Juzgado Vigésimo Cuarto Administrativo

⁵ Fols. 12 – 13 cdno 1 (doc. 14 – 15 exp. digital)

13001-33-33-005-2018-00017-01

de Bogotá, quien declaró la cosa juzgada, y dio por terminado el proceso. Frente a ello, el demandante interpuso acción de tutela contra este Juzgado, que fue dirimida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante providencia del 11 de octubre de 2016, que declaró improcedente la acción por no haberse agotado debidamente las instancias del proceso.

3.1.4 Normas violadas y concepto de la violación

A juicio de la parte demandante, con la expedición de los actos acusados se transgredieron las siguientes disposiciones: Constitución Nacional, en sus artículos 2, 13, 23, 25, 48, 53, 58, 90 y 229; Ley 100 de 1993, artículo 14 en aplicación del parágrafo 4 del artículo 279; CPACA, artículos 138, 155, 157, 162, 192 a 195, 199 y 212; Decreto 1211 de 1990; Ley 923 de 2004, en su artículo 2 numerales 2.1 y 2.4 y su Decreto Reglamentario 4433 de 2004, artículo 42; Ley 1564 de 2012, artículo 612 y precedentes jurisprudenciales.

El concepto de la violación se concretó en que, al no ordenarse el reajuste de la base de la asignación de retiro con fundamento en la variación porcentual del IPC respecto de los años 1999 a 2004, como lo disponen los artículos 48 y 53 de la Carta Política, se vulneran los derechos de acceso a la administración de justicia, el derecho al reajuste periódico de las pensiones legales para mantener su poder adquisitivo, así como el principio de progresividad de los derechos económicos, y la prevalencia del derecho sustancial frente al formal, por lo que no podría hablarse de cosa juzgada cuando las providencias no ordenan el reajuste de la asignación de retiro, afectando sus derechos fundamentales. Los anteriores argumentos, los soporta en la decisión proferida por el H. Consejo de Estado, Sala de lo Contenciosos Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, en sentencia del 17 de abril de 2017.

3.2 Contestación de CREMIL⁶.

La entidad demandada, se opuso a la totalidad de las pretensiones formuladas en la demanda, manifestando que las mismas ya habían sido objeto de pronunciamiento judicial en dos oportunidades, mediante decisiones debidamente ejecutoriadas: primero, por parte del Juzgado 9 Administrativo de Cartagena, quien denegó lo solicitado dentro del proceso con radicado No. 13001-33-31-009-2010-00287-00; y posteriormente, por el Juzgado 24 Administrativo de Bogotá, que resolvió declarar probada la excepción de cosa juzgada dentro del proceso identificado bajo el radicado No. 11001-33-35-024-2015-000074-00, por lo que no es posible realizar un nuevo estudio y emitir un nuevo fallo al respecto, en virtud de la seguridad jurídica.

⁶ Fols. 44 – 48 cdno 1 (doc. 52 – 61 exp.Digital)



13001-33-33-005-2018-00017-01

De igual manera, expuso que el demandante, por ser miembro de la fuerza pública, está cobijado por un régimen especial que establece que las asignaciones de retiro reconocidas a los militares retirados, deben reajustarse anualmente atendiendo al principio de oscilación previsto en el artículo 169 del Decreto 1211 de 1990, cuya fijación compete al Presidente de la República y al Gobierno Nacional. Así mismo, indicó que existía una prohibición legal para variar el régimen especial prestacional de las fuerzas públicas, por lo que cualquier variación que se efectúe, carecerá de efectos y no creará derechos adquiridos, de conformidad con el artículo 10 de la Ley 4 de 1992.

Aunado a lo anterior, solicitó que se declarara la prescripción de las mesadas pretendidas en virtud de los Decretos 1211 y 1212 de 1990, y que no se condenara en costas ni agencias en derecho a la entidad, como quiera que la misma no había incurrido en actos dilatorios o temerarios, que entorpecieran el curso normal del proceso, de acuerdo a lo establecido en los artículos 188 del CPACA y 365 del CGP.

3.3 Sentencia apelada⁷.

Por medio de providencia del 21 de junio de 2019, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de esta ciudad, dirimió la controversia sometida a su conocimiento, negando las pretensiones de la demanda, al considerar que frente al asunto había operado el fenómeno de la cosa juzgada, teniendo en cuenta que el actor, había presentado con anterioridad dos demandas con identidad de partes, objeto y causa.

Precisó que, en una primera oportunidad, dentro del proceso con radicado No. 13001-33-31-009-2010--00287-00, por sentencia del 20 de septiembre de 2011, se resolvió negar el reajuste de la asignación de retiro por estimar que el derecho estaba prescrito.

Al respecto, señaló que, contrario a lo sostenido por el demandante, dicha decisión no constituye un fallo inhibitorio susceptible de modificación, por cuanto el asunto objeto de estudio sí fue decidido de fondo, solo que de manera negativa, y que el hecho de que se tratara de una prestación periódica, no implicaba que sobre la misma se deba efectuar un nuevo pronunciamiento, debido a que lo solicitado corresponde a un periodo determinado donde el IPC fue menor al reajuste por oscilación aplicable a las asignaciones de retiro. Igualmente, expresó que la sentencia del 20 de septiembre de 2011, fue notificada por edicto y no fue recurrida, por lo que hubo negligencia por parte del señor Rojas Vidal, quien no hizo uso de los recursos legales dispuestos para impugnar la decisión desfavorable, tornándose la misma en inmutable

⁷Fols. 319 – 325 cdno 2 (doc. 164 – 176 exp. Digital)



13001-33-33-005-2018-00017-01

Aunado a ello, explicó que, de manera posterior, el actor presentó proceso identificado bajo el radicado No. 11001-33-35-024-2015-00074-00, y que en audiencia inicial del 06 de septiembre de 2016, se declaró probada la excepción previa de cosa juzgada y se dio por terminado el proceso, en razón a la existencia del pronunciamiento emitido el 20 de septiembre de 2011, que se encontraba en firme, y respecto de la misma, tampoco interpuso los recursos procedentes, teniendo a su alcance la posibilidad de controvertir la decisión adoptada.

3.4 Recurso de apelación⁸.

La parte demandante interpuso recurso de apelación contra la decisión anterior, manifestando que, contrario al decir del A-quo, respecto del sub lite no había operado el fenómeno de cosa juzgada, como quiera que el derecho al reajuste de la asignación de retiro es imprescriptible, y el mismo no ha sido ordenado judicialmente. Como sustento de sus argumentos, relacionó las sentencias del 25 de mayo de 2017, y del 17 de abril de 2017, proferidas por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, en sus Secciones Primera y Segunda, respectivamente, y solicitó que las mismas fueran tenidas en cuenta al momento de resolver de fondo el presente recurso de alzada.

3.5 Actuación procesal en segunda instancia

La demanda en comento fue asignada a este Tribunal Administrativo, mediante acta individual de reparto del 30 de septiembre de 2019⁹, siendo admitida por medio de providencia del 02 de marzo de 2020¹⁰, habiéndose corrido traslado a las partes, para alegar de conclusión, por auto del 09 de febrero de 2021¹¹.

3.6 Alegatos de conclusión.

3.6.1 Parte demandante¹²: El apelante insistió en las razones esbozadas en la demanda como en el recurso de alzada.

3.6.2 Parte demandada¹³: CREMIL descorrió el traslado para alegar de conclusión, ratificándose en la existencia de la cosa juzgada dentro del asunto.

3.6.3 Ministerio Público: La entidad no rindió el concepto de su competencia.

⁸ Fols. 331 – 332 cdno 2 (doc. 183 – 184 exp.Digital)

⁹ Fol. 2 cdno 3 (doc. 3 exp.Digital)

¹⁰ Fol. 4 cdno 3 (doc. 5 – 6 exp.Digital)

¹¹ Fol. 15 cdno 3 (doc. 11 exp.Digital)

¹² Fol. 22 cdno 3 (doc. 20 – 21 exp.Digital)

¹³ Fols. 19 – 20 Ccdno 3 (doc. 16 – 18 exp.Digital)

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

Tramitada la primera instancia y dado que no se observa causal de nulidad, impedimento alguno o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes

V. CONSIDERACIONES

5.1. Competencia.

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del CPACA.

De igual forma, es competente únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, conforme los artículos 320 y 328 del CGP.

5.2- Problema jurídico.

Atendiendo el principio de consonancia que impone solucionar el recurso de alzada a partir de los argumentos planteados por el recurrente, procede la Sala a determinar, con base en las pautas normativas y jurisprudenciales, lo siguiente:

¿Está demostrada la existencia de cosa juzgada dentro del caso materia de estudio, donde se reclama, por tercera vez, la reliquidación y reajuste de la asignación de retiro reconocida al actor, con fundamento en la variación porcentual del IPC para los años 1999 a 2004?

De resolverse negativamente el cuestionamiento anterior, corresponderá a la Sala verificar si:

¿Hay lugar a ordenar la reliquidación de la asignación de retiro correspondiente a los años 1999 a 2004, con base en el IPC certificado por el DANE durante esos años, y en consecuencia, condenar a la entidad demandada al pago de las diferencias dejadas de percibir por el actor, o dichas mesadas se encuentran prescritas?

¿Es procedente el reajuste de la base de liquidación de la asignación de retiro reconocida al demandante, con inclusión del incremento económico del IPC durante los años 1999 a 2004, por incidir en las mesadas posteriores?

5.3- Tesis de la Sala

Esta Sala de decisión CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia, por encontrar que le asiste razón al A-quo al declarar probada la excepción de cosa juzgada, y en consecuencia, denegar las pretensiones de la demanda, en atención a que existe un pronunciamiento expreso, claro y en firme sobre la existencia de la cosa juzgada dentro del asunto, y el desconocimiento de la misma implica una transgresión a los principios de seguridad jurídica, preclusión o eventualidad, por cuanto no es posible volver sobre los asuntos ya definidos dentro del ordenamiento jurídico.

5.4 Marco normativo y Jurisprudencial

5.4.1 Cosa Juzgada

La cosa juzgada es una institución jurídica procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica¹⁴. Respecto al concepto de cosa juzgada, el artículo 303 del Código General del Proceso expone:

“Artículo 303. Cosa juzgada. La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.

Se entiende que hay identidad jurídica de partes cuando las del segundo proceso son sucesores por causa de muerte de las que figuraron en el primero o causahabientes suyos por acto entre vivos celebrado con posterioridad al registro de la demanda si se trata de derechos sujetos a registro, y al secuestro en los demás casos.

En los procesos en que se emplace a personas indeterminadas para que comparezcan como parte, incluidos los de filiación, la cosa juzgada surtirá efectos en relación con todas las comprendidas en el emplazamiento.

La cosa juzgada no se opone al recurso extraordinario de revisión.”

De igual forma, sobre la materia, el artículo 304 ibídem, establece cuales son las providencias que no constituyen cosa juzgada, el texto normativo indica que;

“Artículo 304. Sentencias que no constituyen cosa juzgada. No constituyen cosa juzgada las siguientes sentencias: 1. Las que se dicten en procesos de jurisdicción voluntaria, salvo las que por su naturaleza no sean susceptibles de ser modificadas. 2. Las que decidan situaciones susceptibles de modificación mediante proceso posterior, por autorización expresa de la ley. 3. Las que declaren probada una excepción de carácter temporal

¹⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-100 del seis (6) de marzo de dos mil diecinueve (2019). M. P. Alberto Rojas Ríos. Exp. D-12659

13001-33-33-005-2018-00017-01

que no impida iniciar otro proceso al desaparecer la causa que dio lugar a su reconocimiento. “

Por su parte, el Consejo de Estado en reiteradas jurisprudencias ha indicado que, para la existencia de la cosa juzgada, es necesario la confluencia entre las partes, el objeto que formuló la presentación de la demanda y en la causa petendi, así lo dejó ver el máximo órgano de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo¹⁵;

“La institución jurídica procesal de la cosa juzgada busca otorgar a las sentencias un carácter definitivo, inmutable y vinculante, lo que impide a los jueces decidir sobre una discusión que ya ha sido resuelta en sede judicial. Con lo anterior, se pretende dotar de seguridad jurídica al ordenamiento jurídico, así como a las partes (sentencias inter partes) o a la comunidad en general (fallos con efectos erga omnes). Ahora bien, en relación con los elementos para la configuración de la cosa juzgada el artículo 303 del Código General del Proceso determina que estos son: la identidad de objeto, de causa y de partes... se advierte que los hechos nuevos permiten un nuevo análisis del fondo del asunto únicamente en relación con estos. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que los cambios jurisprudenciales no constituyen”

De acuerdo con la jurisprudencia del alto tribunal, la cosa juzgada tiene un efecto fundamental en el proceso, porque busca evitar que el juez vuelva sobre el mismo asunto, dándole seriedad, certeza y seguridad jurídica a las decisiones judiciales, lo que se traduce en garantía para el orden y la buena marcha de la sociedad. De otra parte, la doctrina distingue dos modalidades: cosa juzgada formal y cosa juzgada material. La primera, opera cuando la providencia queda ejecutoriada, ya porque no se hizo uso de los recursos dentro del término de ley, o porque interpuestos estos, se resolvieron por parte de la autoridad correspondiente; aunque, cabe la posibilidad del ejercicio de algunos de los llamados recursos extraordinarios que se esgrimen contra las providencias ya ejecutoriadas. La segunda, tiene lugar cuando contra la sentencia no existe posibilidad alguna de recurso, bien porque contra el fallo no procede recurso alguno, bien porque el término de los recursos extraordinarios precluyó, o porque éstos fueron decididos de manera desfavorable.

5.5 Caso Concreto

5.5.1 Hechos Probados.

En el proceso quedaron acreditados los siguientes hechos relevantes para la resolución del problema jurídico:

¹⁵ Proceso con radicado No. 11001-03-15-000-2016-00356-00(AC), con ponencia del Magistrado William Hernández Gómez, con sentencia del diecisiete (17) de marzo de dos mil veinte (2020)



13001-33-33-005-2018-00017-01

- Resolución No. 1321 del 19 de mayo de 1999, mediante la cual se ordena el reconocimiento y pago de la asignación de retiro del demandante, en su calidad de Suboficial Jefe de la Armadas nacional en favor¹⁶.
- Hoja de servicios del señor Iber Rojas Vidal¹⁷.
- Certificado donde se hace constar los incrementos anuales aplicados a la asignación de retiro reconocida al actor¹⁸.
- Petición del 08 de junio de 2017, solicitando la coadyuvancia para celebrar audiencia de conciliación extrajudicial conjunta, para el reconcomiendo del reajuste de la asignación de retiro con respecto del IPC, en atención al principio de progresividad de los derechos¹⁹.
- Oficio No. 2017-33283 del 15 de junio de 2017, mediante el cual CREMIL da respuesta a la petición anterior, indicando que las pretensiones del actor han sido objeto de un pronunciamiento de fondo por parte de la Jurisdicción Contenciosa, encontrándose configurada la cosa juzgada, por lo que no es viable acceder a su solicitud²⁰.
- Petición radicada ante la entidad demandada, el 28 de abril de 2010, mediante el cual se solicita el reconocimiento y pago de los valores indexados que resulten de la reliquidación y reajuste de la respectiva asignación de retiro, con base en el incremento anual según el IPC para los años 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004²¹.
- Copia íntegra del expediente del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho con radicado No. 11001-33-35-024-2015-00074-00²², promovido por el señor IBER ROJAS VIDAL contra CREMIL, y cursado ante el Juzgado Vigésimo Cuarto Administrativo de Bogotá, donde se avizora:
 - (i) Petición del 21 de julio de 2014, con el objeto de obtener el reajuste de la asignación de retiro conforme a la variación del IPC y la extensión de jurisprudencia²³.

¹⁶ Fols. 8–10 y 63 – 64 cdno 1 (doc. 10 – 12 y 90 – 92 exp. digital Digital).

¹⁷ Fols. 6 – 7 y 59 cdno 1 (doc. 8 – 9 y 82 – 83 exp. Digital).

¹⁸ Fols. 278 – 279 cdno 2 (doc. 108 – 109 exp. Digital).

¹⁹ Fols. 5 cdno 1 (doc. 7 exp. Digital).

²⁰ Fols. 3 – 4 cdno 1 (doc. 4 – 6 exp. Digital).

²¹ fols. 269 – 272 cdno 2 (Doc. 98 – 101 exp. Digital)

²² Fols. 121 - 264 cdno 1 y C. 2 (Doc. 178 – 93 exp. digital)

²³ Fols. 131 – 132 cdno 1 (doc. 188 – 189 exp. Digital).

13001-33-33-005-2018-00017-01

- (ii) Oficios Nos. 2014-59033²⁴ y 2013-52857²⁵ del 06 de agosto de 2014, y del 18 de septiembre de 2013, respectivamente, por los cuales se resuelve negativamente su petición de reajuste y se notifica la decisión adoptada, anexando los documentos solicitados por el actor.
 - (iii) Demanda radicada ante el Juzgado²⁶.
 - (iv) Acta de audiencia inicial del 06 de septiembre de 2016, donde se resolvió declarar probada la cosa juzgada propuesta por la demandada, en razón de la sentencia proferida por el Juzgado Noveno Administrativo de Cartagena, el 20 de septiembre de 2011, y dio por terminado el proceso, con archivo definitivo desde el 14 de diciembre de 2017²⁷.
- Expediente trasladado del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho con radicado No. 13001-33-31-009-2010-00287-00²⁸, cursado ante el Juzgado Noveno Administrativo de Cartagena, que contiene petición del 28 de abril de 2010, donde se solicita la reliquidación y reajuste de la asignación de retiro reconocida al actor, con el incremento del IPC para los años 1999, 2001, 2002, 2003, 2004, con respuesta del 04 de mayo de 2010, mediante Oficio No. 23387, negándole su solicitud²⁹., así como la demanda³⁰ y la sentencia del 20 de septiembre de 2011, que declaró prescrito el derecho y negó las pretensiones³¹.

5.5.2 Análisis crítico de la prueba frente al marco normativo y jurisprudencial.

En el presente asunto, el estudio que debe efectuar la Sala, está determinado por los reparos formulados por la parte accionante, contra la sentencia de primera instancia. En ese sentido, el argumento central de esta censura radica en que, a juicio del demandante, el A-quo erró al declarar la cosa juzgada debido a que el derecho al reajuste de la asignación de retiro es imprescriptible, y como quiera que hasta el momento su pretensión no ha sido concedida, no puede predicarse respecto de la misma la existencia de la cosa juzgada, de conformidad con las sentencias del 25 de mayo de 2017 y del 17 de abril de la misma anualidad, proferidas por el Consejo de Estado.

²⁴Fols. 127 cdno 1 (Doc. 184 exp. Digital)

²⁵ Fols 128 – 130 cdno 1 (Doc. 185 – 187 exp. Digital)

²⁶ Fols. 139 – 146 cdno 1 (Doc. 196 – 203 exp. Digital)

²⁷Fols. 258 – 259 cdno 2 (Doc. 86 – 88 exp. Digital)

²⁸ Fols. 265 – 308 cdno 2 (Doc. 94 – 152 exp. Digital)

²⁹ Fols 184 – 186. C. 1 y 269 – 273 cdno 2 (Doc. 266 – 270 y 98 – 103 exp. Digital)

³⁰ Fols 192- 200 C. 1 y 201 – 205 cdno 2 (Doc. 282 – 299 y 1 – 9 exp. Digital)

³¹ Fols. 302 – 308 cdno 2 (Doc. 146 – 152 exp. Digital)

13001-33-33-005-2018-00017-01

Teniendo en cuenta lo anterior, y con el propósito de resolver de manera suficiente los reparos del apelante, esta Sala procederá a analizar en primer lugar, si respecto del asunto en comento, ha operado la figura jurídica de cosa juzgada.

Conforme con las pruebas traídas al proceso, se tiene por demostrado que al señor IBER GENTIL ROJAS VIDAL, en su condición de Suboficial Jefe de la Armada Nacional, le fue reconocida por CREMIL una asignación de retiro equivalente al 66% de su sueldo en actividad, a partir del 28 de mayo de 1999, mediante Resolución No. 1321 del 19 de mayo de 1999.

Así mismo, se encuentra que el demandante presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho bajo el radicado No. 13001-33-31-009-2010-00287-00, en la que solicitó que se declarara la nulidad del Oficio No. 23387 del 04 de mayo de 2010, por medio del cual CREMIL negó el reajuste de su asignación de retiro con base en el IPC, correspondiéndole el conocimiento del asunto al Juzgado Noveno Administrativo de Cartagena. Mediante sentencia del 20 de septiembre de 2011, dicho Juzgado declaró probada la excepción de prescripción del derecho, y en consecuencia, negó las pretensiones de la demanda.

Posteriormente, el demandante instauró el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la misma entidad, bajo el radicado No. 11001-33-35-024-2015-00074-00, con el objeto de obtener la nulidad del Oficio No. 2013-52857 del 18 de septiembre de 2013, y por ende, el reconocimiento de la reliquidación y el reajuste de su asignación de retiro con la inclusión del IPC. En audiencia inicial del 06 de septiembre de 2016, El Juzgado Vigésimo Cuarto de Bogotá, dirimió el conflicto declarando probada la cosa juzgada en virtud de la sentencia proferida por el Juzgado Noveno Administrativo de Cartagena.

Por su parte, el Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena, dictó sentencia de primera instancia dentro del presente asunto, el 21 de junio de 2019, mediante la cual declaró la excepción de cosa juzgada y negó las pretensiones formuladas en la demanda, por considerar que ya existía un pronunciamiento sobre el mismo objeto, causa y partes, con fundamento en la sentencia en firme dictada el 20 de septiembre de 2011, por el Juzgado Noveno Administrativo de Cartagena.

Así las cosas, al existir dos procesos anteriores relacionados con el actor en esta demanda, se hace necesario verificar el cumplimiento de los requisitos para la configuración de la cosa juzgada, de la siguiente forma:

Requisitos para la	Proceso No. 009-2010-00287-00	Proceso No. 024-2015-00074-00 Juzgado	Proceso No. 005-2018-00017-00
--------------------	-------------------------------	---------------------------------------	-------------------------------



13001-33-33-005-2018-00017-01

configuración de la cosa juzgada	Juzgado Administrativo Noveno	Vigésimo Administrativo Cuarto de Bogotá	Juzgado Administrativo Quinto de Cartagena
Las partes	Dte: Iber Gentil Rojas Vidal Vs. Ddo: Caja de Retiro de las Fuerzas Militares	Dte: Iber Gentil Rojas Vidal Vs. Ddo: Caja de Retiro de las Fuerzas Militares	Dte: Iber Gentil Rojas Vida Vs. Ddo: Caja de Retiro de las Fuerzas Militares L
El objeto	<p>-Que se declare la nulidad del Oficio No. 23387 de 2010, mediante el cual se negó el reconocimiento y pago del reajuste de la asignación de retiro de acuerdo con el IPC</p> <p>-Que en consecuencia, se ordene el reajuste y la reliquidación de la asignación de retiro conforme el IPC de los años 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004, a partir de 1999 hasta la fecha de reconocimiento del derecho</p>	<p>-Que se declare la nulidad del Oficio No. 2013-52867 de 2013, por el cual se negó el reajuste de la asignación de retiro de acuerdo con el IPC</p> <p>-Que a título de restablecimiento, se ordene la reliquidación y el reajuste de la asignación de retiro teniendo en cuenta el IPC, y a pagar las diferencias que resulten a partir de 1999 hasta el 2014</p>	<p>-Que se declare la nulidad del Oficio No. 2017-33283 de 2017, a través del cual se negó la coadyuvancia sobre el reajuste de la asignación de retiro de acuerdo con el IPC</p> <p>-Que se condene a la demandada a la reliquidación y el reajuste de la asignación de retiro según la variación porcentual del IPC, así como a pagar las diferencias que resulten a partir de 1999 hasta el 2017</p>
La causa	El señor Iber Gentil Rojas Vidal es Suboficial Jefe Retirado de la Armada Nacional y disfruta del beneficio de la asignación de retiro, con cargo a CREMIL, por lo que dicha prestación debe ser reajustada y reliquidada de conformidad con el art. 14 de la Ley 100 de 1993 aplicable por el parágrafo 4 del art. 279 ibídem, cuando le es más beneficioso, y en aras de mantener el poder adquisitivo de sus prestaciones.	El señor Iber Gentil Rojas Vidal es Suboficial Jefe Retirado de la Armada Nacional y disfruta del beneficio de la asignación de retiro, con cargo a CREMIL, por lo que dicha prestación debe ser reajustada y reliquidada de conformidad con el art. 14 de la Ley 100 de 1993, aplicable por el parágrafo 4 del art. 279 ibídem cuando le es más beneficioso, con el objeto de mantener el poder adquisitivo de la remuneración salarial.	El señor Iber Gentil Rojas Vidal es Suboficial Jefe Retirado de la Armada Nacional y disfruta del beneficio de la asignación de retiro, con cargo a CREMIL, por lo que dicha prestación debe ser reajustada y reliquidada de conformidad con el art. 14 de la Ley 100 de 1993, aplicable por el parágrafo 4 del art. 279 ibídem cuando le es más beneficioso, con el fin de garantizar el mantenimiento del poder adquisitivo de la asignación reconocida.



13001-33-33-005-2018-00017-01

De acuerdo con lo expuesto, resulta claro para este Tribunal, que en efecto, existe identidad de partes entre los tres procesos referenciados, puesto que los sujetos procesales que intervienen en el litigio son los mismos; que hay identidad de objeto, debido a que se reclama la reliquidación y el reajuste de la asignación de retiro con base en el IPC de conformidad con el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, aplicable por el parágrafo 4 del art. 279 ibídem, desde 1999 hasta que sea reconocido el derecho; y, que existe identidad de causa, puesto que el fundamento de su pretensión es el mismo. Bajo esta perspectiva, se tiene que, efectivamente, se cumplen con los presupuestos para reconocer la existencia de una cosa juzgada en este evento.

En ese sentido, se deduce que le asiste razón al Juez de primera instancia al declarar probada la excepción de cosa juzgada, y en consecuencia, denegar las pretensiones de la demanda, en atención a que existe un pronunciamiento expreso y claro sobre la existencia de la cosa juzgada dentro del asunto, contenido en la decisión adoptada por el Juzgado 24 Administrativo de Bogotá, en audiencia inicial celebrada el 06 de septiembre de 2016, decisión en firme que a su vez hizo tránsito a cosa juzgada, y el desconocimiento de la misma implica una transgresión a los principios de seguridad jurídica, preclusión o eventualidad, por cuanto no es posible volver sobre los asuntos ya definidos dentro del ordenamiento jurídico.

En este punto, se precisa que, si el demandante tenía alguna inconformidad con la decisión adoptada por el Juez 24 Administrativo de Bogotá, debió presentar recurso de apelación contra ella en su debido momento procesal, no siendo esta la oportunidad legal para debatir la misma, y como quiera que la declaratoria de cosa juzgada quedó en firme, correspondía al A-quo declarar probada la excepción propuesta por el demandado y denegar las pretensiones, por lo que esta Sala CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia.

5.6. De la condena en costa.

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala, que *“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”*. A su turno, el artículo 365 del Código General del Proceso señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación.

Con base en las anteriores normas, sería del caso proceder a la condena en costas de la parte vencida, Sr. IBER GENTIL ROJAS VIDAL, como quiera que el recurso presentado, fue decidido en forma adversa a sus intereses, las cuáles serán liquidadas por el juez de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI. FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena, el veintiuno (21) de junio de dos mil diecinueve (2019), mediante la cual se declaró probada la excepción de cosa juzgada y se denegaron las pretensiones formuladas en la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de la providencia.

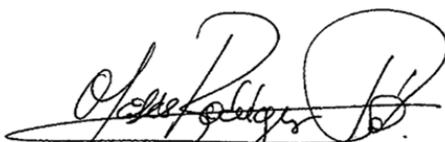
SEGUNDO: CONDENAR en costas al señor IBER GENTOIL ROJAS VIDAL, por haberse resuelto el recurso de apelación presentado, en forma adversa a sus intereses, las cuáles serán liquidadas por el juez de primera instancia.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de ley en los sistemas de radicación de esta Corporación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en Sala No. 015 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS


MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ


EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS


JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ