

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
DISTRITO JUDICIAL ADMINISTRATIVO DE VALLE DEL CAUCA
CIRCUITO JUDICIAL ADMINISTRATIVO DE CALI

FECHA

AÑO

2015

NÚMERO DE RADICACIÓN

CLASE DE PROCESO:

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE:

CEDULA DE CIUDADANÍA:

DIRECCIÓN:

TELEFONO:

ARCENIO ANGULO DIAZ

76283920 de Bordo - Patia

Carrera 26 No 73 – 33 de la Ciudad de Bogotá.

7420825

DEMANDADO:

CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES
(CREMIL)

NIT

DIRECCIÓN:

CARRERA 13 No 27 – 00 Ed. Bochica. Mezanine, piso 2

ENVIO A USTED POR 1 VEZ, EL PROCESO DE LA REFERENCIA, QUE CONSTA DE 6 CUADERNOS, CON LOS SIGUIENTES FOLIOS:

DEMANDA ADMINISTRATIVA CONTRA LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS 2014-71152 DE FECHA 12 de Septiembre de 2014 Y 2014-71152 DE FECHA 12 de Septiembre de 2014 FOLIOS 31 POR CADA CUADERNO

APODERADO DEL DEMANDANTE:

CEDULA DE CIUDADANÍA:

DIRECCIÓN:

ALVARO RUEDA CELIS

79.110.245 de Fontibón.

CRA. 26 No. 73 – 33 DE BOGOTÁ

APODERADO DEL DEMANDADO:

C. C. No.

DIRECCIÓN:

CORDIALMENTE,

FIRMA

Señor Juez

CIRCUITO JUDICIAL ADMINISTRATIVO DE CALI (REPARTO)

E.

S.

D.

ARCENIO ANGULO DIAZ mayor de edad, identificado como aparece al pie de mi firma, domiciliado en **Cali** en calidad de titular de la Asignación de Retiro reconocida por la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, por este memorial me dirijo a su despacho, manifestando que confiero poder especial, amplio y suficiente al Doctor **ALVARO RUEDA CELIS**, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.110.245 de Fontibón, abogado en ejercicio, con tarjeta profesional No. 170.560 del Consejo Superior de la Judicatura para que en mi nombre y representación inicie y lleve hasta su culminación el proceso contencioso administrativo de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO contra la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (CREMIL), representada por su Director el Señor Mayor General **EDGAR CEBALLOS MENDOZA** o quien haga sus veces, a fin de que con el cumplimiento de los trámites previstos en el proceso ordinario contencioso administrativo se declare la nulidad de los actos administrativos expedidos por la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES No. **2014-71152 de 12 de Septiembre de 2014**, por el cual se negó la liquidación de mi asignación de retiro de conformidad a lo establecido en artículo 1° del decreto 1794 y el No. **2014-71152 de 12 de Septiembre de 2014**, mediante el cual se negó la correcta aplicación del artículo 16 del decreto 4433 de 2004, y como consecuencia de la anterior declaración, en calidad de restablecimiento del derecho, ordénese a la demandada a: reliquidar mi asignación de retiro tomando como base de liquidación el salario mensual establecido en el inciso segundo del artículo 1° del Decreto 1794 del 14 de Septiembre de 2000, desde la fecha de su reconocimiento, igualmente la correcta aplicación del artículo 16 del decreto 4433 (70% de del salario mensual adicionado en un 38,5% de prima de antigüedad) igualmente para que se paguen indexados los dineros adeudados por los conceptos anteriores e intereses que se originen; así como el pago de gastos procesales y agencias en derecho que conlleve adelantar este proceso.

El Doctor **ALVARO RUEDA CELIS**, además de lo previsto en el artículo 74 Y 77 de CGP, está facultado para demandar, allegar pruebas, interponer recursos, recibir, transigir, sustituir, tutelar, renunciar, conciliar y reasumir las actuaciones que sean necesarias para asumir la defensa de mis intereses suscitados dentro del proceso. Igualmente queda reconocido para adelantar las acciones pertinentes ante la caja demandada para obtener el cumplimiento de la sentencia que ponga fin a este litigio.

Sírvanse señor Juez, reconocerle personería jurídica al Doctor **ALVARO RUEDA CELIS** en los términos y para los fines señalados en el presente poder.

Respetuosamente,



ARCENIO ANGULO DIAZ

C.C. No. 76.283.920 de Bordo - Patia

Acepto el anterior poder.



ALVARO RUEDA CELIS

C.C. 79.110.245 de Fontibón

T.P. 170.560 del H.C.S.J.

SOLDADOS 20 % ASIGNACIÓN Y PRIMA DE ANTIGÜEDAD

PBX. (1) 7420825

Cll 73 Bis No. 26-28 Bogotá

direccion@arcabogados.com.co / www.arcabogados.com.co



REPÚBLICA DE COLOMBIA
NOTARÍA VEINTE DE CALI
RECONOCIMIENTO DE CONTENIDO
Al Despacho de la Notaría 20 del Circuito de Cali compareció
Artenio Angulo Diaz
identificado (a) con C.C. No. 76 283 920
de Pasto El Bordo. Manifestó que el contenido de
este documento es cierto y que la firma y huella que
aparecen son suyas. 25 AGO 2015

El Compareciente [Firma]

GP Gloria Amparo Padilla M.
Notaria Veinte de Cali

COMPARECIENTE

SE AUTORIZA POR
INSISTENCIA DEL INTERESADO

Rama Judicial del Poder Público
Oficina de Apoyo para los Juzgados
Administrativos de Bogotá

Consejo Superior
de la Judicatura

Diligencia de Presentación Personal

El documento fue presentado personalmente por
ALVARO RUEDA CELIS
Quien se identifico CC No.: 79.110.295
T.P. No 170.560 Bogotá D.C. 07/09/2015
Responsable Libardo Antonio López

[Firma]

RECEIVED
CORRESPONDENCIA
Oficina de Apoyo para
Juzgados Administrativos de Bogotá

Señor Mayor General®

EDGAR CEBALLOS MENDOZA

Director General Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

E.

S.

D.

REFERENCIA : DERECHO DE PETICIÓN ART. 23 CN Y 1 AL 34 LEY 1437 DE
2011 C.P.A.C.A RELIQUIDACIÓN Y REAJUSTE DEL 20%
ASIGNACION DE RETIRO.

Argenio Angulo DIAZ., mayor de edad, identificado con la
cédula de ciudadanía No. 76.283.920 expedida en Bordo Patia, elevo ante
su Despacho el presente **DERECHO DE PETICIÓN** consagrado en el art. 23 de nuestra
Carta Fundamental y en los artículos 1 al 10 de la Ley 1437 de 2011 del Código de
Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, dando a conocer el siguiente
requerimiento en los siguientes términos:

I. HECHOS

1. En la actualidad gozo de la asignación de retiro que me fue reconocida mediante resolución por parte de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares como soldado profesional, liquidándome mi asignación básica sobre un salario mínimo legal mensual vigente más un cuarenta por ciento (40%).
2. La Ley 131 del 31 de diciembre de 1985 mediante la cual se reglamenta el servicio militar Voluntario en el artículo 4º contempla:

ARTICULO 4º.- El que preste el servicio militar voluntario devengara una bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal mensual 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. (Negrilla y subrayado es nuestro).

3. En actividad se me venía cumpliendo el pago del salario básico establecido en el artículo primero (1) inciso segundo Del Decreto 1794 que decía: Sin perjuicio 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%), siendo suspendido en el mes de octubre del año 2003 hasta la fecha de mi retiro.
4. El Decreto 1794 del 14 de Septiembre de 2000 por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares, en el artículo 1º se establece:

ARTICULO 1. ASIGNACIÓN SALARIAL MENSUAL. Los soldados profesionales que se vinculen a las Fuerzas Militares devengarán un (1) salario mensual equivalente al salario mínimo legal mensual 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%).
(REVISAR PRINCIPIO DE IGUALDAD)

5. De conformidad con lo dispuesto en el Decreto 4433 del 31 de Diciembre de 2004, artículo 13.2 las partidas que se tienen en cuenta para la liquidación de las asignaciones de retiro de los soldados profesionales, son:

SOLDADOS 20 % ASIGNACIÓN

13.2 Soldados profesionales:

13.2.1 *salario mensual en los términos del inciso primero del Artículo 1º del Decreto Ley 1794 de 2000.*

13.2.2 *prima de Antigüedad en los porcentajes previstos en el artículo 18 del presente decreto.*

6. *Que en la liquidación de la asignación de retiro que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares me viene haciendo, se está tomando como asignación básica el salario mínimo incrementado en un 40% del mismo salario y*
7. *De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4º de la Ley 131 de 1985 y el inciso segundo del artículo 1º del Decreto 1794 del 14 de Septiembre de 2000, el salario base para la liquidación de mi asignación de retiro es el salario mínimo incrementado en un 60% del mismo.*
8. *Lo anterior desconociendo lo establecido en los artículos 48 y 53 de la Constitución Política, Decreto 1794 de 2000, en su artículo primero (1) inciso segundo (2), los artículos 57, numeral 4º, 127, subrogado por el artículo 18 de la ley 50 de 1990, del C. S. del T., los artículos 27, 50, 59, numeral 1º, 142 y 149 del C. S. del T. y el artículo 177 del C. de P. C.*
9. *Al reajustarse mi asignación de retiro en una disminución del 20% del salario mínimo legal mensual vigente, me ha dejado en una situación de desigualdad frente a los demás funcionarios públicos por cuanto no está establecido por la Constitución Nacional y el Código Sustantivo del Trabajo, desmejorar a los funcionarios ya sean estos públicos o privados.*

II. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES

Invoco como fundamento de derecho los siguientes:

CONSTITUCIÓN POLITICA ARTÍCULO 23, C. P. A. C. A. Artículos 1 al 34.

La Ley 131 del 31 de diciembre de 1985:

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

El Decreto 1794 del 14 de Septiembre de 2000:

ARTICULO 1. ASIGNACIÓN SALARIAL MENSUAL. Los soldados profesionales que se vinculen a las Fuerzas Militares devengaran un (1) salario mensual equivalente al salario mínimo legal mensual vigente, incrementado en un cuarenta por ciento (40%) del mismo salario.
Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo del artículo siguiente, quienes al 31 de diciembre del año 2000 se encontraban como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%). (Negrilla y Subrayado es nuestro).

LEY 734 DE 2002

Artículo 35 Numeral 8: "Prohibiciones: A todo servidor público le está prohibido. Omitir, retardar o no suministrar debida y oportuna respuesta a las peticiones respetuosas de los particulares o a solicitud de las autoridades, así como retenerlas o enviarlas a destinatario diferente de aquel a quien corresponda su conocimiento."
Nuestro ordenamiento jurídico no impide que por mutuo acuerdo, las partes vinculadas por un contrato de trabajo

SOLDADOS 20 % ASIGNACIÓN

puedan convenir válidamente la rebaja o reducción, sin afectar el mínimo legal, del salario que en un momento dado esté devengando el trabajador. Lo que nuestra ley positiva establece es que el empleador carece de facultad para disponer unilateralmente esa disminución, de manera inconsulta y contra la voluntad del trabajador, de acuerdo con lo preceptuado, entre otras disposiciones, por los arts. 57, 59, 132 y 142 del C.S.T."

III. PETICIONES

1. Se ordene a quien corresponda la reliquidación y reajuste de la asignación de Retiro, que me fue reconocida mediante Resolución expedida por parte de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, tomando como base de liquidación la asignación establecida en el artículo primero (1) inciso segundo (2) del Decreto 1794 del 14 de septiembre de 2000 (Salario mínimo incrementado en un 60% del mismo salario).
2. El reajuste de la Asignación de Retiro, año por año, a partir de su reconocimiento a la fecha, con los nuevos valores que arroje la reliquidación solicitada en el literal anterior.
3. El pago efectivo e indexado de los dineros correspondientes a la diferencia que resulte entre la liquidación solicitada y las sumas canceladas por concepto de asignación de retiro desde el año de reconocimiento de la asignación en adelante hasta la fecha en que sea reconocido el derecho precitado.
4. En caso que la decisión adoptada sea negativa; de conformidad a lo establecido en los Arts. 14, 42 y 43 del C.P.A.C.A., Ley 1437 de 2011, solicito que se me atienda y resuelva la presente petición de interés particular con la observancia entre otros:
 - a) Se atienda la petición en debida forma: esto es acorde a los postulados de ley, es decir, mediante decisión motivada por el titular del cargo a quien está dirigida y si es por delegación de funciones, se mencione tal evento y que no sea a través de un acto de trámite, conforme lo dispone el Art. 42 de la Ley 1437/2011.
 - b) Me permito recordar que es obligación dar una respuesta oportuna, es decir, dentro de los plazos señalados en la ley, es decir, una decisión de fondo con argumentaciones concretas, integral o completa, que no deje puntos sin resolver teniéndose en cuenta lo peticionado, conforme lo dispone el Art. 14 de la Ley 1437/11.
 - c) Que constituya un **acto administrativo definitivo**, es decir, que contemple una manifestación o declaración unilateral de la voluntad de la Entidad, tendiente a producir efectos jurídicos (crea, modifica o extingue) que ponga fin a lo peticionado, que goce de control jurisdiccional y sea susceptible de recursos, conforme lo dispone el Art. 43 de la Ley 1437/11.

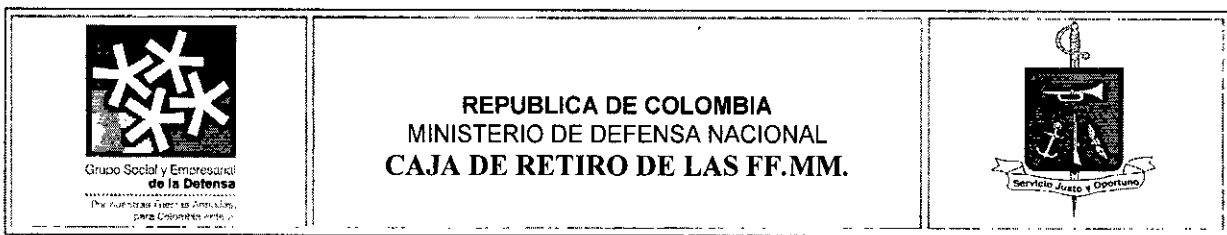
IV. NOTIFICACIONES

Las recibo en su despacho o en la carrera 26 N° 73 - 33 Barrio los Alcázares de la ciudad de Bogotá, teléfono 7420825.

Del señor Director, Atentamente,

X Arceño Angulo D
C.C. N° 76283920 De

SOLDADOS 20 % ASIGNACIÓN



Bogotá D.C.

CERTIFICADO

12/SEP./2014 10:37 A. M. ARUIZ

DEST.: AFILIADO
ATN.: ANGULO DIAZ ARCENIO
ASUNTO: DERECHO DE PETICION - ASIGNARETIRO -
REMITA: EVERARDO MORA POVEDA - OFICINA
FOLIOS: 1

AL CONTESTAR CITE ESTE No.: 95942
CONSECUTIVO: 2014-71152



CREMIL 95942

No. 211

Señor SLP (R) EJC
ANGULO DIAZ ARCENIO
Carrera 26 No. 73-33 Barrio Los Alcazares
Bogotá

ASUNTO: Respuesta solicitud.

En atención al escrito radicado en ésta entidad con No. 95942 de 09 de septiembre de 2014, mediante el cual solicita el cual solicita el reajuste de la asignación de retiro, le indico lo siguiente:

La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares es un **establecimiento público del orden nacional**, adscrito al Ministerio de Defensa Nacional y como tal, su actuación está sometida por mandato constitucional al principio de legalidad, ello quiere decir que sus actuaciones deben ser sujetas a las disposiciones legales y al orden constitucional por supuesto, ello quiere decir que no pueden ser interpretadas al arbitrio de los funcionarios que la conforman.

La función de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares es **reconocer y pagar las asignaciones de retiro al personal de oficiales, suboficiales y soldados profesionales de las Fuerzas Militares** y la sustitución pensional a sus beneficiarios, los cuales se hacen de conformidad con la normatividad vigente para tal fin.

Para el caso que nos ocupa debemos sustentarnos en lo dispuesto en el artículo 16 del decreto 4433 de 2004 que describe la Asignación de retiro para los Soldados Profesionales de la siguiente manera:



"Por un Servicio Justo y Oportuno"
Cra 13 No 27-00 Edificio Bochica. Mezanine, Piso 2
Conmutador: 3537300 - Fax: 3537306
Página Web: www.cremil.gov.co

1186
R

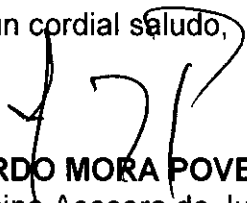
“ARTICULO 16. Asignación de retiro para soldados profesionales. Los soldados profesionales que se retiren o sean retirados del servicio activo con veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta a que por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares,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

Así mismo el Decreto 4433 de 2004 en su Artículo 13 Numeral 13.2.1 nos remite al Decreto 1794 de 2000 que en su Artículo 1, Inciso I establece: **“Asignación 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.”**

Así mismo es claro que la Entidad reconoce y paga la prestación con base en la información contenida en la hoja de servicio en cada caso y en la cual se evidencia que el salario básico tomado por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares para la liquidación de la asignación de retiro, corresponde al que venía devengando en actividad.

Por las razones anteriormente expuestas, le indico que la Entidad no atiende favorablemente su solicitud de reajuste de la asignación de retiro, ni incluir factores no previstos en la ley, teniendo en cuenta que el régimen prestacional de las Fuerzas Militares para los soldados e infantes de marina profesionales que pasan al retiro, no ha sido modificado ni derogado, razón por la cual está Caja de Retiro de las Fuerzas Militares por su misión y naturaleza seguirá dando aplicación estricta a lo dispuesto en la normatividad dispuesta para ese fin, salvo disposición legal o judicial en contrario.

Reciba un cordial saludo,



EVERARDO MORA POVEDA
Jefe Oficina Asesora de Jurídica

Anexo:

Reviso: PD. Pilar Gordillo

Elaboro: ASD. Nayibí Ruiz 

Archivofinal en expediente 79283920 (T)

Señor Mayor General.
EDGAR CEBALLOS MENDOZA
Director Caja de Retiro de las Fuerzas Milit

09/09/2014 2:55 p. m. YRIVERA
ASUNTO: DERECHO DE PETICIÓN - ASIGNARETIRO-
DESI: EVERARDO MORA POVEDA
DEPENDI: OFICINA ASESORA DE JURIDICA
COMPANIA: AFILIADO
REMITENTE: 76283920 ARGENIO ANGULO DIAZ
CONSECUTIVO: 20140095942 - 00000080 - 000
FOLIOS: 2



[Recibido]

REFERENCIA: DERECHO DE PETICIÓN CORRECCIÓN LIQUIDACIÓN
ASIGNACIÓN DE RETIRO.

ARTÍCULO 23 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA NACIONAL.
ARTÍCULOS 1 AL 34 DE LA LEY 1437 DE 2011 C.P.A.C.A.

Arcenio Angulo DIAZ, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 76.283.920 De Barranquilla, elevo ante su Despacho el presente **DERECHO DE PETICIÓN** consagrado en el art. 23 de nuestra Carta Fundamental y en los artículos 1 al 10 de la Ley 1437 de 2011, dando a conocer el siguiente requerimiento en los siguientes términos:

I. HECHOS

1. Por el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley 923 de 2004 y decreto 4433 de 2004, la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares me reconoció y viene pagando mi asignación de retiro.
2. El Gobierno Nacional en desarrollo de lo establecido en la Ley 923 del 30 de diciembre de 2004, expidió el Decreto Reglamentario N° 4433 del 31 de Diciembre de 2004 "por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública".
3. El Decreto 4433 del 31 de Diciembre de 2004, en el artículo 16° se estableció la liquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales, así:

Artículo 16. Asignación de retiro para soldados profesionales. Los soldados profesionales que se retiren o sean retirados del servicio activo con veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta a que por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, **se les pague una asignación mensual de retiro, equivalente al setenta por ciento (70%) del salario mensual indicado en el numeral 13.2.1, adicionado con un treinta y ocho punto cinco por ciento (38.5%) de la prima de antigüedad.** En todo caso, la asignación mensual de retiro no será inferior a uno punto dos (1.2) salarios mínimos legales mensuales vigentes. (negrilla y subrayado es nuestro)
4. La Caja de Retiro me viene liquidando la asignación de retiro, en forma equivocada, al aplicarme el 70% a la asignación básica y al 38,5% de la prima de antigüedad, lo que arroja una mesada de **\$836.530**
5. Al realizarse correctamente la liquidación de mi asignación de retiro, la mesada a cancelar es de **\$ 936.090 pesos** y no de \$800.128 que es lo que en la actualidad se me está cancelando, dejándole de cancelar mensualmente la suma de **\$99.656 pesos.**
6. La errada liquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales que está realizando la Caja me está afectando patrimonialmente.

SOLDADOS LIQUIDACIÓN ASIGNACIÓN DE RETIRO

II. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES DEL DERECHO DE PETICIÓN.

Constitución política artículo 4, 5, 13 53 y 23, artículos 1al 10 de la Ley 1437 de 2011 C. P. A. C. A

NORMATIVIDAD LEGAL;

Artículo 16º del Decreto 4433 del 31 de Diciembre de 2004.

PETICIONES

PRIMERO: Se ordene a quien corresponda liquidar mi asignación de retiro, teniendo en cuenta el procedimiento establecido en el artículo 16º del Decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004: Que establece el setenta por ciento (70%) del salario mensual indicado en el artículo 1º del Decreto-ley 1794 de 2000, **adicionado** con un treinta y ocho punto cinco por ciento (38.5%) de la prima de antigüedad.

SEGUNDO: Ordenar el pago efectivo e indexado de los dineros correspondientes a la diferencia que resulte entre la liquidación solicitada y las sumas canceladas por concepto de asignación de retiro desde la fecha del reconocimiento de la asignación de retiro, hasta la fecha en que me sea reconocido el derecho precitado

TERCERO: En caso que la decisión adoptada sea negativa; de conformidad a lo establecido en los Arts. 14, 42 y 43 del C.P.A.C.A., Ley 1437 de 2011, solicito que se me atienda y resuelva la presente petición de interés particular con la observancia entre otros:

- a) Se atienda la petición en debida forma: esto es acorde a los postulados de ley, es decir, mediante decisión motivada por el titular del cargo a quien está dirigida y si es por delegación de funciones, se mencione tal evento y que no sea a través de un acto de trámite, conforme lo dispone el Art. 42 de la Ley 1437/2011.
- b) Me permito recordar que es obligación dar una respuesta oportuna, es decir, dentro de los plazos señalados en la ley, es decir, una decisión de fondo con argumentaciones concretas, integral o completa, que no deje puntos sin resolver **teniéndose en cuenta lo peticionado**, conforme lo dispone la Ley 1437/11.

Que constituya un acto administrativo definitivo, es decir, que contemple una manifestación o declaración unilateral de la voluntad de la Entidad, tendiente a producir efectos jurídicos (crea, modifica o extingue) que pongan fin a lo peticionado, que goce de control jurisdiccional y sea susceptible de recursos, conforme lo dispone el Art. 43 de la Ley 1437/11

NOTIFICACIONES

Las recibo en la siguiente dirección: Carrera 26 No 73 - 33 Barrio Los Alcázares de Bogotá, teléfono 7420825 ext. 119 y 123, Cel. 311- 5601745. Email jaimearias52@hotmail.com

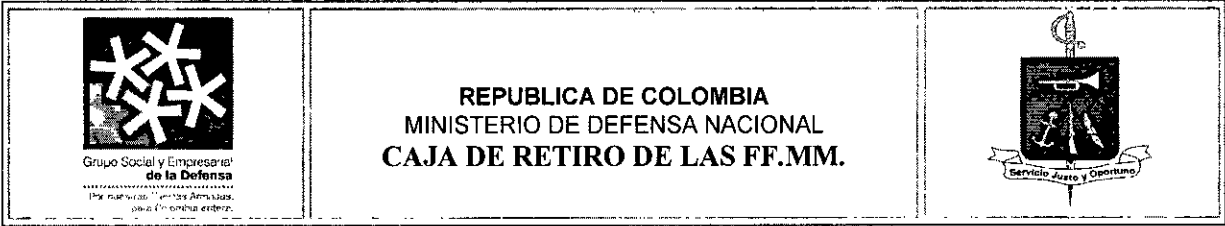
Atentamente,

X Arcenio Angulo Díaz
C.C. N° De
762839201

SOLDADOS LIQUIDACIÓN ASIGNACIÓN DE RETIRO

OK
1216

8



Bogotá D.C.

CERTIFICADO

12/SEP./2014 10:37 A. M. ARUIZ

DEST.: AFILIADO
ATN.: ANGULO DIAZ ARCENIO
ASUNTO: DERECHO DE PETICION - ASIGNARETIRO -
REMITA: EVERARDO MORA POVEDA - OFICINA
FOLIOS: 1

AL CONTESTAR CITE ESTE No.: 95666
CONSECUTIVO: 2014-71123

CAJA DE RETIRO DE LAS FF.MM



★ 7 8 5 5 4 1 ★
[Enviado]

CREMIL 95666

No. 211

Señor SLP (R) EJC
ANGULO DIAZ ARCENIO
Carrera 26 No. 73-33 Barrio Los Alcazares
Bogotá

ASUNTO: Respuesta solicitud.

En atención al escrito radicado en ésta entidad con No. 95666 de 09 de septiembre de 2014, mediante el cual solicita el cual solicita el reajuste de la asignación de retiro, le indico lo siguiente:

La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares es un **establecimiento público del orden nacional**, adscrito al Ministerio de Defensa Nacional y como tal, su actuación está sometida por mandato constitucional al principio de legalidad, ello quiere decir que sus actuaciones deben ser sujetas a las disposiciones legales y al orden constitucional por supuesto, ello quiere decir que no pueden ser interpretadas al arbitrio de los funcionarios que la conforman.

La función de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares es **reconocer y pagar las asignaciones de retiro al personal de oficiales, suboficiales y soldados profesionales de las Fuerzas Militares** y la sustitución pensional a sus beneficiarios, los cuales se hacen de conformidad con la normatividad vigente para tal fin.

Para el caso que nos ocupa debemos sustentarnos en lo dispuesto en el artículo 16 del decreto 4433 de 2004 que describe la Asignación de retiro para los Soldados Profesionales de la siguiente manera:



"Por un Servicio Justo y Oportuno"

Cra 13 No 27-00 Edificio Bochica. Mezanine, Piso 2

Conmutador: 3537300 - Fax: 3537306

Página Web: www.cremil.gov.co

20

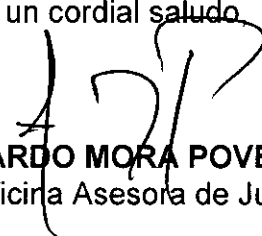
“ARTICULO 16. Asignación de retiro para soldados profesionales. Los soldados profesionales que se retiren o sean retirados del servicio activo con veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta a que por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares,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

Así mismo el Decreto 4433 de 2004 en su Artículo 13 Numeral 13.2.1 nos remite al Decreto 1794 de 2000 que en su Artículo 1, Inciso 1 establece: **“Asignación 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.”**

Así mismo es claro que la Entidad reconoce y paga la prestación con base en la información contenida en la hoja de servicio en cada caso y en la cual se evidencia que el salario básico tomado por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares para la liquidación de la asignación de retiro, corresponde al que venía devengando en actividad.

Por las razones anteriormente expuestas, le indico que la Entidad no atiende favorablemente su solicitud de reajuste de la asignación de retiro, ni incluir factores no previstos en la ley, teniendo en cuenta que el régimen prestacional de las Fuerzas Militares para los soldados e infantes de marina profesionales que pasan al retiro, no ha sido modificado ni derogado, razón por la cual esta Caja de Retiro de las Fuerzas Militares por su misión y naturaleza seguirá dando aplicación estricta a lo dispuesto en la normatividad dispuesta para ese fin, salvo disposición legal o judicial en contrario.

Reciba un cordial saludo


EVERARDO MORA POVEDA
Jefe Oficina Asesora de Jurídica

Anexo:

Reviso: PD. Pilar Gordillo

Elabora: ASD. Nayib Ruiz 

Archivofinal en expediente 76283920 (T)

REPUBLICA DE COLOMBIA

EJERCITO NACIONAL



ES FIEL COPIA
TOMADA DEL
DOCUMENTO
QUE REPOSA



616205
Página 1 de 2

HOJA DE SERVICIOS NRO 76283920

FECHA : 29-01-2014

FUERZA EJERCITO

DATOS PERSONALES

Nombres y Apellidos : ANGULO DIAZ ARGENIO
Cédula Nro. 76283920 PATIA
Código Militar : 76283920 Grado : SLP Arma : NA.
Estado Civil : Casado (a) Fecha Nacimiento : 14-08-1969 PATIA
Dirección : CRA 27G N° 72Y-42 B/ POBLADO SANTIAGO DE CALI VALLE DEL CAUCA
Telefonos : 3127071883
Dependencia Actual : BATALLON DE ALTA MONTAÑA # 3 RODRIGO LLOREDA CAICEDO - FARALLONES (PIENDAMO)
Causal de Retiro : POR TENER DERECHO A LA PENSION
Disposición Retiro : ORDEN ADMINISTRATIVA DE PERSONAL EJC 2683 09-12-2013
Fecha Ingreso : 01-11-2003 Fecha Corte (Retiro) : 15-01-2014
A.F.C. : CAUSACION CPVM
Fundamento Legal : DECRETO 1794 - LEY 1794 SOLDADOS PROFESIONALES
Tipo de Reconocimiento : CESANTIA DEFINITIVA

RELACION DE SERVICIOS PRESTADOS

TIEMPOS PARA PRESTACIONES UNITARIAS

Concepto	Años	Meses	Días	Total
TIEMPO FISICO	10	2	14	3,674
SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO	1	5	5	515
SOLDADO VOLUNTARIO	9	11	0	3,570
TIEMPO TOTAL	21	8	19	7,759
DIFERENCIA AÑO LABORAL	0	1	28	58
TIEMPO LIQUIDACION	21	8	17	7,817

TIEMPOS PARA PENSION Y/O ASIGNACION RETIRO

Concepto	Años	Meses	Días	Total
TIEMPO FISICO	10	2	14	3,674
SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO	1	5	5	515
SOLDADO VOLUNTARIO	9	11	0	3,570
TIEMPO TOTAL	21	8	19	7,759
DIFERENCIA AÑO LABORAL	0	1	28	58
TIEMPO LIQUIDACION	21	8	17	7,817

RELACION DETALLADA DE TIEMPOS

Conceptos	Disposición	Lapsos	Años	Meses	Días
SERVICIO MILITAR	Clase Nro Fecha	Desde Hasta			
SOLDADO REGULAR	NR 0 19000101	19920625 19931130	1	5	5
TIEMPO DE SERVICIO MILITAR CUMPLIDO	DISP-CGF-8990 19900915	19920625 19931130	1	5	5
SOLDADO VOLUNTARIO	OAP-EJC 1106 19931130	19931201 20031031	9	11	0
SOLDADO VOLUNTARIO	OAP-EJC 1106 19931130	19931201 20031031	9	11	0
SOLDADO PROFESIONAL	OAP-EJC 1175 20031020	20031101 20140115	10	2	14
SOLDADO PROFESIONAL	OAP-EJC 1175 20031020	20031101 20140115	10	2	14
OR TENER DERECHO A LA PENSION	OAP-EJC 2683 20131209	20140115			
TRES MESES DE ALTA	OAP-EJC 2683 20131209	20140116 20140416	0	3	0

PARTIDAS COMPUTABLES PRESTACIONES UNITARIAS

Descripción	Porc.	Valor
SUELDO BASICO	.00	825,300.00
PRIMA ANTIGUEDAD SOLDADO PROFE	58.50	482,801.00
		1,308,101.00

PARTIDAS COMPUTABLES PENSION O ASIGNACION RETIRO

Descripción	Porc.	Valor
SUELDO BASICO		825,300.00
PRIMA ANTIGUEDAD SOLDADO PROFE		482,801.00
		1,308,101.00

HABERES ULTIMA NOMINA DICIEMBRE/2013 DIAS 30 GRADO : SLP

Descripción	Porc.	Valor
SUELDO BASICO		825,300.00
SUBSIDIO FAMILIAR	4.00	515,812.50
PRIMA ANTIGUEDAD SOLDADO PROFESIONAL	58.50	482,800.50
SEGURO DE VIDA SUBSIDIADO	.00	10,988.00
BONIFICACION ORDEN PUBLICO SOLDADO PF	25.00	206,325.00
		2,041,226.00

Porc. de Retiro
Valor
El suscrito servidor público hace constar que
este es fiel copia tomada del documento
que reposa en la carpeta de archivo.
Coordinadora del grupo
17 SEP 2014

DIRECCION DE PERSONAL

HOJA DE SERVICIOS NRO. 3-76283920

FECHA : 29-01-2014

FUERZA : EJERCITO

DESCUENTO: ULTIMA NOMINA DICIEMBRE/2013 DIAS : 30 GRADO : SLP

Descripción	Código	Valor	Inicio	Termino
SISTEMA SALUD FUERZAS MILITARES	9101	53.632.00	12/2013	12/2013
CAJA RETIRO FF.MM. APORTE	9105	50.558.91	12/2013	12/2013
ASOCIACION DEFENSORIA MILITAR	9158	7.840.35	07/2013	12/2015
UNION TEMP ASEG SOLIDARIA DE COLOMBIA LIBERT	967S	18.000.00	02/2013	00/0000
UNION TEMP ASEG SOLIDARIA DE COLOMBIA LIBERT	967T	10.988.00	12/2013	12/2013
BANCO DE BOGOTA	9698	661.674.00	09/2013	07/2018
COOSERPARK	9960	10.500.00	11/2013	10/2018
JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL 1 DAGUA		165.000.00	10/2012	00/0000

REGISTRO DE EMBARGOS

Tipo	Número	Fecha	Beneficiario	Nro.Ident.	Nombre Juzgado	Alcance Embargo	Valor	Porc.
ALIM.	692	01-06-2012	PATINO GALLEGU YEIMI YUYE	1114730161	JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL 1 DAGUA	TOTAL DEVENGADO	.00	.00
VIGENTE : SI						VALOR CUOTA FIJA	165.000.00	

INFORMACION FAMILIAR

Beneficiario	Parentesco	Nro.Ident.	Fec.Nacto.
MARIA OFIR CANDELO CONU	CONYUGE	25366128	03-12-1977
JHON EIDER ANGULO CANDELO	HIJO(A)	0	01-01-1900
ANA BELIZA DIAZ	MADRE	0	01-01-1900
AGUSTIN ANGULO 3	PADRE	0	01-01-1900

RECONOCIMIENTO SUBSIDIO FAMILIAR

Beneficiario	Parentesco	Clase	Nro.	Fecha	Fec.Fisc	Porcentaje
CANDELO CONU MARIA OFIR	CONYUGE	OAP-EJO	1159	30-04-2008	29-02-2008	4.00
						4.00

DEROGACIONES

Acto Administrativo que lo Derogó

Tipo	Clase	Disp	Fecha	Fecha Fiscal	Causal Retiro	Clase	Nro.	Fecha	Fecha Fiscal
------	-------	------	-------	--------------	---------------	-------	------	-------	--------------

OBSERVACIONES

Los datos aquí registrados, corresponden a los anotados en la Base de Datos de Personal.
El valor total del reconocimiento a percibir es liquidado por Prestaciones correspondiente a la Fuerza.

OBSERVACIONES VARIAS

Elaboró:

SV. REGULO ROJAS MATTA
NO REPORTADO

PD4 MAGDA MILENA OCAÑA CARDOZO

TENIENTE CORONEL MARCELO VILLEGAS BRAVO
JEFE SECCION ALTAS Y BAJASCoronel ANTONIO MARIA BELTRAN OMARO de
Director Personal EjercitoGRUPO DE GESTION DOCUMENTAL
BOGOTA D.C.

17 SEP 2014

El suscrito servidor público hace constar que
éste es fiel copia tomada del documento
que reposa en la carpeta de archivo.

Coordinadora del grupo

AYBREGULOR13 20142901 09:01:49



NºS.

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL

CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES

CREMIL: 23920

RESOLUCION NÚMERO 1870 - DEL

(17 MAR 2014)

Por la cual se ordena el reconocimiento y pago de la Asignación de Retiro al señor **Soldado Profesional (r) del Ejército ARCENIO ANGULO DIAZ.**

EL DIRECTOR GENERAL DE LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES

En uso de las facultades legales que le confiere el Artículo 234 del Decreto Ley 1211 de 1990, y Acuerdo 08 de 2002, modificado por el acuerdo 04 de 2005

CONSIDERANDO:

1. Que en la Hoja de Servicios Militares radicada en esta Entidad bajo el No. 23920 del 06 de marzo de 2014, distinguida con el No. 3-76283920 del 29 de enero de 2014 expedida por el Jefe Sección Soldados y el Director de Personal de Ejército, consta que el señor **ARCENIO ANGULO DIAZ** fue retirado de la actividad militar **POR TENER DERECHO A LA PENSION**, baja efectiva 14 de abril de 2014 con el grado de Soldado Profesional del Ejército.

2. Que en la Hoja de Servicios Militares antes citada y en los demás documentos probatorios que obran en el expediente, está acreditado lo siguiente:

Tiempo de Servicio: 21 años, 8 meses y 17 días
Estado Civil: Casado
Nombre de la Esposa: MARIA OFIR CANDELO CONU

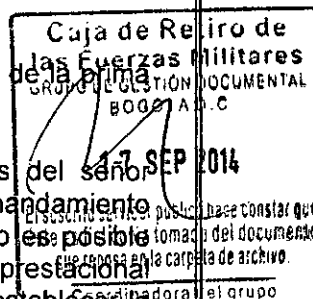
Nombre de los hijos y
Fecha de Nacimiento:

JOHN EYDER ANGULO CANDELO: 01 de septiembre de 1997
CRISTIAN DAVID ANGULO CANDELO: 30 de mayo de 2003

3. Que de conformidad con las disposiciones legales contenidas en el Artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, el militar arriba mencionado tiene derecho al reconocimiento de una Asignación de Retiro así:

- En cuantía del 70% del salario mensual (decreto 3068 de Diciembre 30 de 2013) indicado en el numeral 13.2.1 (salario mensual en los términos del inciso primero del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000).
- Adicionado con un treinta y ocho punto cinco por ciento (38.5%) de la prima de antigüedad.

4. Que a pesar de estar relacionado dentro de la hoja de servicios del señor **Soldado Profesional (r) del Ejército ARCENIO ANGULO DIAZ** el mandamiento judicial decretado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Dagua, no es posible dar aplicación al mismo, toda vez que no obra dentro del expediente prestacional orden judicial sobre la asignación de retiro que permita a esta Caja establecer la viabilidad del descuento.



Por la cual se ordena el reconocimiento y pago de la Asignación de Retiro al señor **Soldado Profesional (r) del Ejército ARCENIO ANGULO DIAZ.**

5. Que es procedente manifestar al señor **Soldado Profesional (r) del Ejército ARCENIO ANGULO DIAZ**, que en virtud del artículo 20 de la Resolución No. 0764 de 2008 modificado por el artículo 1 de la Resolución 2031 del 22 de julio de 2009, los descuentos sobre su asignación de retiro, operarán hasta el 50% del valor de la misma.
6. Advertir que en el evento que se establezca, diferencia en el porcentaje que le corresponde sobre las partidas computables que se tuvieron en cuenta como factor de liquidación dentro del Reconocimiento de la Asignación de Retiro de que trata el presente acto administrativo, se efectuará la deducción a que hubiere lugar dentro de la prestación; así mismo se aplicará la deducción de valores cuando se presente diferencia en la liquidación y pago que efectivamente le correspondiera al militar y por valores cobrados en exceso, en aplicación a lo dispuesto en el Artículo 20, numeral 3 del Acuerdo 08 de fecha 31 de octubre de 2002, por el cual se adoptan los Estatutos Internos de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

RESUELVE:

ARTICULO 1o. Ordenar el reconocimiento y pago de la Asignación de Retiro a favor del señor **Soldado Profesional (r) del Ejército ARCENIO ANGULO DIAZ** nacido el 14 de agosto de 1969, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 76.283.920 de Patía, con cargo al presupuesto de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, a partir del 15 de abril de 2014, así:

- En cuantía del 70% del salario mensual (decreto 3068 de Diciembre 30 de 2013) indicado en el numeral 13.2.1 (salario mensual en los términos del inciso primero del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000).
- Adicionado con un treinta y ocho punto cinco por ciento (38.5%) de la prima de antigüedad, de conformidad con lo señalado en el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004.

ARTICULO 2o. Declarar que la presente Resolución queda sujeta a la condición citada en el considerando No. 6 de la parte motiva.

ARTICULO 3o. Manifestar al señor **Soldado Profesional (r) del Ejército ARCENIO ANGULO DIAZ**, que en virtud del artículo 20 de la Resolución No. 0764 de 2008 modificado por el artículo 1 de la Resolución 2031 del 22 de julio de 2009, los descuentos sobre su asignación de retiro, operarán hasta el 50% del valor de la misma.

ARTICULO 4o. El señor **Soldado Profesional (r) del Ejército ARCENIO ANGULO DIAZ** aportará con destino a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, el 5% del valor total de la prestación reconocida, que se descompondrá en la siguiente forma: el 4% se destinará al pago de servicios médico-asistenciales y el 1% para la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares e igualmente contribuirá con el monto del aumento de su Asignación equivalente a los 10 días siguientes a la fecha en que éste se cause, de conformidad con lo previsto en los incisos 38.1 y 38.2 del Artículo 38 del Decreto 4433 de 2004.

El suscrito servidor público hace constar que éste es fiel copia tomada del documento que reposa en la carpeta de archivo.

Coordinador del Archivo

Por la cual se ordena el reconocimiento y pago de la Asignación de Retiro al señor **Soldado Profesional (r) del Ejército ARCENIO ANGULO DIAZ.**

ARTICULO 5o. Disponer que los valores que llegaren a resultar por reconocimiento del derecho con tres (3) años de anterioridad al 15 de abril de 2014, pasen por prescripción al rubro de recursos propios de esta Caja, según lo dispuesto del artículo 43 del Decreto 4433 de 2004.

ARTICULO 6o. Para efectos del pago de la Asignación de Retiro, el militar debe registrarse en el sistema biométrico de la Entidad y abrir una cuenta corriente o de ahorros en la Entidad Financiera que desee e informar a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, diligenciando el formato que se anexa con la citación para notificación.

ARTICULO 7o. El pago de la prestación estará sujeto a la verificación de supervivencia que haga ésta Entidad, en los términos del Artículo 21 del Decreto 019 del 10 enero de 2012.

ARTICULO 8o. Para efectos de citación a notificar al señor Soldado Profesional (r) del Ejército ARCENIO ANGULO DIAZ téngase en cuenta la siguiente dirección: Carrera 27 G No. 72 Y - 47 Barrio El Poblado 2 en Cali - Valle del Cauca, teléfonos: 3146312361 y 3116151508

ARTICULO 9o. Contra la presente resolución solamente procede el recurso de reposición ante la Dirección General de ésta Caja, al tenor de lo dispuesto en el artículo 76 de la Ley 1437 de 2011, del cual podrá hacer uso dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación personal, o por aviso, según el caso. El recurso deberá presentarse personalmente por el interesado, su representante o apoderado con las formalidades previstas en el Código de Procedimiento Administrativo (Ley 1437 de 2011).

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE
Bogotá, D.C., a

11 MAR 2014

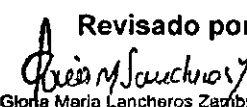

MAYOR GENERAL (RA) EDGAR CEBALLOS MENDOZA
DIRECTOR GENERAL

Sustanciado por:


PEDRO MANTILLA SÁNCHEZ
Abogado Contratista

Reconocimiento Prestaciones Sociales

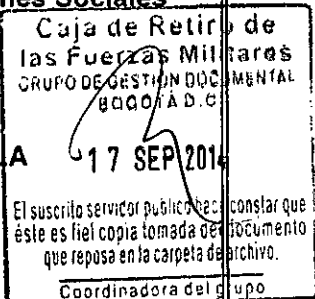
Revisado por:


GLORIA MARIA LANCHEROS
Profesional Defensa

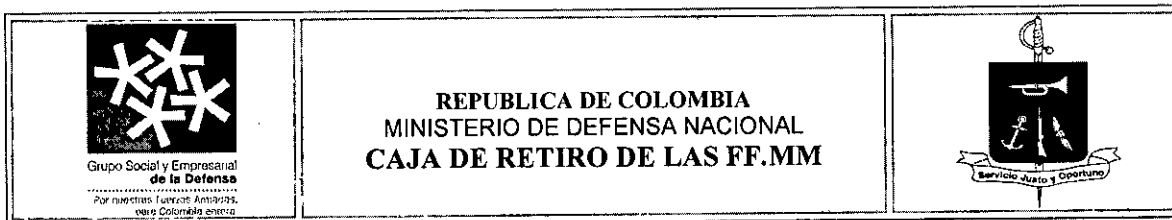
Reconocimiento Prestaciones Sociales


Capitán de Navío (RA) FLOR ANGELA CANAVAL ARDILA
Subdirectora de Prestaciones Sociales

Proyectó: Contratista David Duarte
Expediente: 76283920



OK 1278 12



Bogotá, D.C.

CERTIFICADO

No. 380

CREMIL 95965

25/SEP./2014 01:20 P. M. JALVAREZ
DEST: AFIJADO
ATN: ARCENIO ANGULO DIAZ
ASUNTO: DERECHO DE PETICION - FOTOCOPIAS
REMITE: MARIA CLAUDIA AGUIRRE GUTIERREZ -
FOLIOS: 1
AL CONTESTAR CITE ESTE No. 0074974
CONSECUTIVO: 2014-74974



CERTIFICACION PARTIDAS COMPUTABLES TITULAR

LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES

CERTIFICA :

Que revisada la nómina de asignaciones de retiro se verificó que al señor Soldado Profesional (r) del Ejército ARCENIO ANGULO DIAZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 76.283.920, le figura liquidada, su asignación de retiro con los siguientes porcentajes y partidas computables :

SUELDO		\$	862.400.00
PRIMA DE ANTIGÜEDAD	38.5%	\$	332.024.00
SUBTOTAL		\$	1.194.424.00
PORCENTAJE DE LIQUIDACION	70%		
TOTAL ASIGNACION RETIRO		\$	836.097.00

La presente se expide a solicitud del interesado.

Cordialmente,

Profesional de Defensa MARIA CLAUDIA AGUIRRE GUTIERREZ
Coordinadora Grupo de Gestión Documental (E) de las funciones de
Atención al Usuario

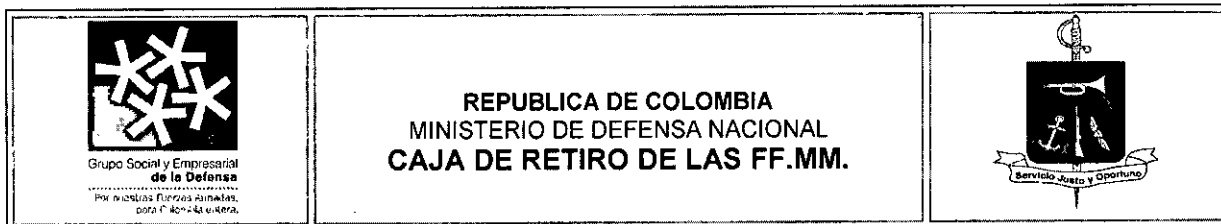
Elaboró : Leidy Garcia



"Por un Servicio Justo y Oportuno"
Cra 13. No. 27 - 00 Edificio Bochica Mezanine
Commutador: 3537300 Fax: 3537306
Página Web: www.cremil.gov.co

2014

20



Bogotá, D.C.

CERTIFICADO

No. 31 25/SEP./2014 01:20 P. M. JALVAREZ

CREMIL: 95965

DEST: ARIUADO
ATN: ARGENIO ANGULO DIAZ
ASUNTO: DERECHO DE PETICION - FOTOCOPIAS
REMITE: MARIA CLAUDIA AGUIRRE GUTIERREZ -
FOLIOS: 1
AL CONTESTAR CITE ESTE NO. 0074974
CONSECUTIVO 2014-74974



CERTIFICACION DE UNIDAD MILITAR Y SITIO GEOGRAFICO

LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES

CERTIFICA:

Que revisada la hoja de servicios militares en el expediente administrativo del señor **Soldado Profesional (RA) del Ejército ANGULO DIAZ ARGENIO** identificado con cédula de ciudadanía **No 76.283.920** se pudo establecer que la última unidad donde prestó sus servicios militares fue en **BATALLON DE ALTA MONTAÑA # 3 RODRIGO LLOREDA CAICEDO en FARALLONES (PIENDAMO).**

La anterior información fue extraída del expediente administrativo del militar, a través del Sistema de Administración Documental (SADE-NET) y nuestras bases de datos.

La presente se expide a solicitud del interesado.

Cordialmente,

Profesional de Defensa MARÍA CLAUDIA AGUIRRE GUTIÉRREZ
Coordinadora Grupo de Gestión Documental
Encargada de las funciones de Atención al Usuario

Proyectó: Contratista Leidy García

Revisó: Dorys García, Sandra Chiquillo



Certificado No. DC 5821-1



Certificado No. QP 963-1

"Por un Servicio Justo y Oportuno"

Cra 13 No 27-00 Edificio Bochica. Mezanine, Piso 2
Conmutador: 3537300 - Fax: 3537306
Página Web: www.cremil.gov.co

Señores

DISTRITO JUDICIAL ADMINISTRATIVO DE VALLE DEL CAUCA

JUZGADOS ADMINISTRATIVO DE CALI

Sección Segunda (Reparto)

E.

S.

D.

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

DEMANDANTE : ARCENIO ANGULO DIAZ

DEMANDADO : CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES

I. DEMANDA

Yo, **ALVARO RUEDA CELIS**, mayor de edad, vecino de esta ciudad, abogado en ejercicio, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, en nombre y representación del soldado profesional **ARCENIO ANGULO DIAZ**, igualmente mayor de edad, domiciliado en esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía **76283920 de Bordo - Patia**, conforme al poder que me ha sido conferido y en ejercicio de la **ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, presento esta demanda ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, contra la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**, representada legalmente por su director, señor Mayor General **EDGAR CEBALLOS MENDOZA**, mayor de edad y domiciliado en esta ciudad, o quien haga sus veces, para que por los trámites del proceso ordinario, se profiera sentencia sobre las siguientes:

II. PRETENSIONES

- 1) Declarar la nulidad del Acto Administrativo N° 2014-71152 de fecha 12 de Septiembre de 2014 mediante el cual, la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES** negó la liquidación de la asignación de retiro de mi poderdante, 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.
- 2) 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 de mi poderdante 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).
- 3) Declarar la nulidad del Acto Administrativo N° 2014-71152 de fecha 12 de Septiembre 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 diciembre de 2004, que establece que al 70% de la asignación básica se le adicione el 38,5% como prima de antigüedad.

- 4) 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 de mi poderdante 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.
- 5) Que en virtud a las pretensiones anteriores, se ordene el reajuste de la asignación de retiro de mí representado, año por año, a partir de su reconocimiento a la fecha, con los nuevos valores que arroje las reliquidaciones solicitada en los numerales anteriores.
- 6) 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.
- 7) Ordenar el pago de los intereses moratorios 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).
- 8) Ordenar a la Entidad demandada el pago de gastos y costas procesales, así como las agencias en Derecho.

III. HECHOS

De conformidad a lo establecido en el artículo 162 del CPACA, numeral 3, el cual reza: *"Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados"*

Hecho común a todas las pretensiones

1. El señor **ARCENIO ANGULO DIAZ** prestó 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° 1870 de fecha 11 de Marzo de 2014, le reconoció a mi poderdante, 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 de mi poderdante teniendo como base de liquidación el salario mínimo incrementado en un **cuarenta por ciento (40%)** del mismo.
6. Con fecha 9 de Septiembre de 2014, radicado N° 20140095666, mi poderdante radico 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 12 de Septiembre de 2014 la Caja de Retiro dio respuesta al derecho de petición, mediante acto administrativo de radicado N° 2014-71152, 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 liquidación la mesada de mi poderdante 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 9 de Septiembre de 2014, radicado N° 20140095942, mi poderdante radico 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 12 de Septiembre de 2014 la Caja de Retiro dio respuesta al derecho de petición, mediante acto administrativo de radicado N° 2014-71152, negando las peticiones solicitadas en el derecho de petición, agotándose de esta forma la actuación administrativa.

IV. NORMAS VIOLADAS COMUN A TODAS LAS PRETENCIONES

Considero que con el desconocimiento del mandato constitucional y de normas legales que protegen la seguridad social, la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES** ha trasgredido la Constitución Política en su preámbulo y los artículos 1°, 2°, 4°, 13°, 25°, 46°, 48°, 53° y 58°. Igualmente desconoció lo contemplado en las Leyes 131 de 1985, Ley 4° de 1992, Ley 923 de 2004, decreto 1794 de 2000 y Decreto 4433 de 2004.

NORMAS VIOLADAS RESPECTO A LAS PRETENCIONES 1 Y 2

Ley 131 de 1985, ley 4 de 1992, al igual que el artículo 1 del decreto 1794 de 2000.

NORMAS VIOLADAS RESPECTO A LAS PRETENCIONES 3 Y 4

Decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004, artículos 13 y 16.

V. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

COMÚN A TODAS LAS PRETENSIONES

1. ESTADO SOCIAL DE DERECHO

“ARTICULO 1º. Colombia es un Estado social de Derecho,....”

El Gobierno Nacional con el propósito de enfrentar a la guerrilla que por varias décadas ha generado altos niveles de violencia en todo el territorio nacional, vio la necesidad de contar con un Ejército profesional altamente entrenado en operaciones contrainsurgentes como una de las estrategias tendientes a neutralizar y destruir a estos grupos criminales; por ello mediante Decreto 1793 de 2000 se creó la modalidad de soldados profesionales, cuerpo conformado por los soldados regulares que una vez finalizado el Servicio Militar Obligatorio manifiesten su intención de continuar vinculados a la Fuerza Pública, y por los antiguos soldados voluntarios que manifestaron su deseo de continuar laborando en las Fuerzas Militares, bajo esta nueva modalidad, hombres capacitados y entrenados en operaciones contrainsurgentes.

El legislador dejó consignado en el artículo 38 del decreto 1794 de 2000, “El Gobierno Nacional expedirá los regímenes salariales y prestacionales del soldado profesional, con base en lo dispuesto por la ley 4 de 1992, sin desmejorar los derechos adquiridos.”(Negrilla y subrayado es nuestro)

Señor Juez, el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió la ley 578 de 2000, en el artículo 5 del decreto 1793 de 2000 dejó establecida la opción para que los soldados que tenían la condición de voluntarios a 31 de diciembre de 2001, de conformidad a lo dispuesto en la ley 131 de 1985, se incorporaran como soldados profesionales, igualmente, en el artículo 38 del decreto 1793 de 2000, se les garantizo que de conformidad a la ley 4 de 1992 se les garantizaría los derechos adquiridos.(tiempo de servicio, antigüedad, prima de antigüedad y asignación básica mensual)

Mediante Decreto 1794 de 2000 el Gobierno Nacional estableció el Régimen Salarial y Prestacional para el personal de Soldados Profesionales, estableciendo en el artículo primero una asignación básica equivalente a un salario mínimo incrementado en un 40% del mismo salario para quienes ingresaran a este cuerpo a partir del 01 de enero de 2001. De conformidad a lo consignado por el legislador en el artículo 38º del decreto 1793 de 2000, relacionado con el respeto a los derechos adquiridos, el Gobierno Nacional estableció un régimen de transición, en el inciso segundo del artículo primero (1º) del decreto 1794, aplicable a los soldados profesionales que a 31 de diciembre de 2001 ostentaban la condición de soldados voluntarios, en el sentido de ordenar que estos soldados devengarían un salario mínimo incrementado en un sesenta por ciento (60%), es decir que los soldados voluntarios que se acogieran al nuevo estatus de soldados profesionales

continuarían percibiendo como asignación básica la asignación mensual que se les venía cancelando como soldados voluntarios.

A través de la ley 923 de 2004 el legislador creo el derecho al reconocimiento de la asignación de retiro a los soldados profesionales que presten veinte años (20) de servicio. En el artículo dieciséis (16°) del decreto 4433 de 2004, el Gobierno Nacional reglamento su reconocimiento, el monto y el procedimiento para su liquidación, indicando que esta prestación sería equivalente a un setenta por ciento (70%) del salario mensual adicionado con un treinta y ocho punto cinco por ciento (38,5%) de prima de antigüedad.

Desde que mi poderdante le fue reconocida su asignación de retiro, esta le viene siendo liquidada por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares sobre la sumatoria de la asignación básica y el treinta y ocho punto cinco por ciento (38,5%) de prima de antigüedad, y al monto resultante le viene aplicando el 70%. Esta errónea aplicación del artículo 16, lleva a que se presente una doble afectación la partida prima de antigüedad.

Al momento del retiro mi poderdante tenía reconocido como prima de antigüedad un porcentaje del 58,5% de la asignación básica. De conformidad con los artículos 13° y 16° del decreto 4433 de 2004, esta prestación debe de ser tenida en cuenta para establecer la asignación de retiro de los soldados profesionales, reduciéndose su porcentaje a un 38,5%. Cuando la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares en la liquidación de la asignación le aplica el 70% a la prima de antigüedad esta se reduce una vez más, quedando solamente en un 26%.

De la lectura del artículo 16° del decreto 4433 se puede observar que para la liquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales se parte del 70% de la asignación básica a la cual se le debe adicionar el 38,5% como prima de antigüedad, sin que exista justificación alguna para que la Caja de Retiro le aplique el 70% a la prima de antigüedad, afectando negativamente el valor de la mesada a reconocer a mi poderdante.

Señor Juez, al disminuirse, en un 20% la asignación básica a los soldados profesionales que fueron soldados voluntarios, y al afectarse doblemente la partida prima de antigüedad, se está contraviniendo de manera directa los principios fundamentales propios ya no tanto de un Estado Social de Derecho sino de un Estado Constitucional de Derecho, el cual tiene como premisa fundamental la obediencia a las normas con el respeto por la dignidad humana, el trabajo y la prevalencia del interés general, que en resumidas cuentas consiste en un Estado protector garante férreo de todas las prerrogativas fundamentales conferidas por nuestra carta de derechos.

Es por ello que en la consolidación del Estado Social de Derecho, no es dable concebir el desconocimiento de las garantías constitucionales como lo son los derechos económicos, sociales y laborales, entre los que ocupa un lugar destacado el derecho a la seguridad social y los beneficios que este mismo arroja. Es así como dentro del grupo de las prestaciones relacionadas con la seguridad social, encontramos el derecho de adquirir una pensión digna y a que esta se pagada en forma completa y oportuna, como derecho personalísimo de índole patrimonial, que no podrá ser desconocido en el marco de los principios del Estado Social de

Derecho, que busca darle al ciudadano una protección conforme a los principios de favorabilidad y progresividad.

2. VIOLACIÓN AL DERECHO FUNDAMENTAL DE IGUALDAD.

Este derecho ha sido consagrado en el Artículo 13° de la Carta Fundamental en los siguientes términos: El derecho a la igualdad es uno de los principios fundantes del constitucionalismo moderno que incidió de manera directa en la estructuración del derecho laboral, el cual encuentra su sustento en los artículos 13° y 53° de la Constitución y en los convenios 95 y 111 de la OIT. De esta manera y en nuestro sentir, la reafirmación del principio y derecho fundamental de igualdad ante la ley, tiene por objeto materializar en forma progresiva las condiciones sociales, económicas y culturales que reduzcan al máximo los desequilibrios existentes en las oportunidades del desarrollo humano, en especial por las condiciones de vida pretendidas por los trabajadores con relación a las expectativas que desarrollan en sus actividades laborales.

Es por ello que cuando LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES en el acto administrativo objeto de estudio, niega la liquidación de la asignación de retiro de acuerdo a la asignación básica de un salario mínimo incrementado en un 60% fijada en inciso segundo del artículo 1° del Decreto 1794 de 2000, omite el mandato constitucional¹ y legal que indica la obligatoriedad de tener en cuenta para determinar la mesada pensional los ingresos percibidos por el trabajador, de conformidad a las normas legales que así lo dispongan, comportamiento que no obedece un actuar razonable por parte de la administración, generando con ello un trato discriminatorio y desigual que desvirtúa la adecuada aplicación de la Constitución Política con referencia al principio fundamental de la igualdad.

Evidenciamos que en el tema de la liquidación de las asignaciones de retiro de los soldados profesionales tomando como base de liquidación una asignación por debajo de la establecida en los decretos reglamentarios al que tiene derecho, se le está dando un tratamiento discriminatorio a mi poderdante, en abierta contradicción con el artículo 13° de la Carta Política, toda vez que en este sistema, no existe justificación alguna que legitime a la administración estatal omitir los principios del comentado Estado Social de Derecho, que amerite la aplicación de un trato diferenciador que desmejore las condiciones del personal de la fuerza pública, siendo que existe la premisa constitucional de un trato igualitario y equiparado a todos los pensionados de Colombia.

Igualmente señor Juez, mi poderdante tiene el derecho a que su mesada pensional le sea cancelada en su totalidad. Cuando la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares dándole una interpretación equivocada a las normas, como es del caso del artículo 16° del decreto 4433, le cancela a mi poderdante una mesada de inferior valor al que le corresponde le está afectando su mínimo vital, al cual tiene derecho todos los Colombianos, está aplicando un procedimiento discriminatoria, no justificado en norma alguna.

El legislador en la ley 923 de 2004, "Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que deberá observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública

¹Corte Constitucional, sentencia T/ 631 de 2002.

de conformidad con lo establecido en el artículo 150°, numeral 19, literal e) de la Constitución Política" en el artículo segundo dejaron claramente consignadas las facultades que mediante esta Ley Marco podía el Ejecutivo reglamentar el sistema de pensiones de este grupo de personas.

El artículo 2° de la ley 932 se consignó:

Artículo 2°. *Objetivos y criterios.* Para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, el Gobierno Nacional tendrá en cuenta además de los principios de eficiencia, universalidad, igualdad, equidad, responsabilidad financiera, intangibilidad y solidaridad los siguientes objetivos y criterios. (negrilla y subrayado es nuestro)

Señor Juez como se puede observar de la transcripción anterior de los fundamentos establecidos en la ley marco de pensiones aplicable a la Fuerza Pública, el legislador dejó en claro que cuando se reglamentara la ley, ésta no podía desconocer el derecho a la igualdad. Igualmente ante la existencia de diversas garantías dentro de los integrantes de la institución armada, se consignó la prohibición de que se originara una discriminación en la reglamentación de la ley.

Señor Juez, por las anteriores consideraciones y en vigencia del derecho fundamental a la igualdad se solicita al despacho se ordene a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares a liquidar la asignación de retiro de mi poderdante tomando como base de liquidación la asignación mensual establecida en el inciso segundo del artículo primero (1°) del decreto 1794 de 2000.

**a. ARTICULO 48 DERECHO IRRENUNCIABLE A LA SEGURIDAD SOCIAL.
(PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD)**

El principio de progresividad de los derechos sociales está establecido en el artículo 48° de la Constitución Política de Colombia y desarrollado en numerosos instrumentos internacionales, el cual, a consideración de nuestra Corte Constitucional consiste básicamente en que el Legislador no puede desmejorar los beneficios señalados previamente en leyes, sin que existan razones suficientes y constitucionalmente válidas para hacerlo.

De conformidad con el artículo anteriormente citado, la seguridad social goza de una doble naturaleza; de una parte, es un servicio público que debe ser prestado de manera obligatoria por parte del Estado y de los particulares autorizados para ejercer el mismo fin, y de otra, es un derecho que debe ser garantizado a todos los habitantes de manera progresiva y generalizada.

Por esta circunstancia y atendiendo al mandato de la progresividad y de manera subsiguiente la no regresividad, se permite deducir que una vez que el trabajador alcance determinados beneficios en cuanto a las prestaciones sociales, se consolidarán sobre éste, unas garantías y una protección constitucional para que las mismas no puedan ser desmejoradas y disminuidas de conformidad con la proporción en que las venía percibiendo; en otras palabras, todo retroceso frente al nivel de protección alcanzado es inconstitucional y contradice los parámetros normativos consagrados por el Estado colombiano.

Por lo anterior, no es entendible que si los soldados profesionales que fueron soldados voluntarios se les venía cancelando sus asignación mensual sobre la base de un salario mínimo incrementado en un 60%, al optar por su incorporación al nuevo cuerpo de soldados se les disminuya esta prestación, lo que es abiertamente inconstitucional e ilegal, al contrariar el principio de progresividad y los derechos adquiridos, esto se da cuando la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares al realizar la liquidación de la asignación de retiro de mi poderdante inaplicado el inciso segundo del artículo primero (1°) del decreto 1794 de 2000.

La Irrenunciabilidad a la Seguridad Social, es un derecho que se predica y que lleva a que el trabajador no puede renunciar a reclamar lo debido, al negársele esta posibilidad se estaría atentando contra los derechos fundamentales, más aun si es la administración pública en cabeza de la Cajas de Retiro de las Fuerzas Militares, la entidad que niega las pretensiones solicitadas en los derechos de petición suscritos por mi poderdante.

Así pues, en este sentido se pronunció la Corte Constitucional en sentencia T-221 de 2006 al referirse a la progresividad de la seguridad social, aspecto sobre el cual señaló que de una parte, el deber del Estado de avanzar en la materialización del derecho en cabeza de todas las personas, procurando el alcance de mayores beneficios por parte de la población y, de otra, **la prohibición general, en principio, de establecer medidas regresivas, es decir, medidas que desconozcan reconocimientos que se hayan logrado a favor de los asociados.**(Negrillas fuera de texto)

En este caso el desconocimiento del derecho, no es de parte del legislador, si no, de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares que en la liquidación de la asignación de retiro de mi poderdante, inaplicada el inciso segundo del artículo primero (1°) del decreto 1794 de 2000, al no tomar la asignación básica que le corresponde, por su condición de soldado profesional y haber sido soldado voluntario. Igualmente la Caja hace una indebida aplicación del artículo 16 del decreto 4433, generando una doble afectación a la partida prima de antigüedad, en las dos circunstancias anteriormente enumeradas se ve afectada el monto de la mesada que se le cancela a mi poderdante siendo esta de menor valor a la que se le debe de cancelar, afectándose de esta manera su mínimo vital.

b. PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD LABORAL/PRINCIPIO IN DUBIO PROOPERARIO. ARTICULO 53 C.P

Señor Juez, el artículo 53° de la Constitución Política, trae resuelto el problema que se le podría presentar al administrador en cuanto a la duda, de cual norma aplicar, o cuando las disposiciones en la materia se presten para más de una interpretación o cuando existan dos normas que regulen el mismo tema.

En el caso que nos ocupa, la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES** al realizar la liquidación de las asignaciones de retiro de los soldados profesionales que ingresaron a las filas de la Fuerza Pública antes del 31 de diciembre de 2000, está tomando la interpretación más desfavorable del artículo primero (1°) del decreto 1794 de 2000 para mi poderdante, al tomar como base de liquidación un salario mínimo incrementado en un cuarenta por ciento (40%). Sobre la aplicación de este principio en un caso similar el Honorable **Concejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda, consejero ponente: doctor Gustavo Eduardo Gomez Aranguren** del veintinueve (29) de abril de dos mil

quince (2015). ref: expediente no. 11001-03-15-000-2015-00801-00, actor: José Edgar Moncada Rangel accionada: Tribunal Administrativo de Cundinamarca, fijo la siguiente jurisprudencia:

Para esta Sala resulta claro que la interpretación que hace el Tribunal no es razonable, conlleva la incorrecta aplicación del inciso 2° del artículo 1° del Decreto 1794 de 2000, y se halla en contravía de lo consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, pues, en la aplicación e interpretación de la norma acoge la situación menos favorable, desconociendo que lo dispuesto en dicho inciso, para quienes ya venían vinculados como soldados profesionales, se les debe respetar el incremento del 60%, incluyendo para el reconocimiento de la asignación de retiro. Desconoce, de paso, precedentes horizontales y verticales, en tanto que otras Subsecciones de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, y en decisiones del Consejo de Estado, se ha respetado el sano entendimiento de lo dispuesto en dicha norma (ver sentencias relacionadas pie de página No. 4), con lo cual pone en condición de desigualdad al actor, en tanto que otros en igual situación que la suya, dicho derecho se les ha respetado. (Negrilla y subrayado es nuestro)

Igual sucede con la interpretación que la Caja de Retiro hace del artículo 16° del decreto 4433 de 2000 en la liquidación de la asignación de retiro de mi poderdante, al aplicarle el 70% a la partida prima de antigüedad afectando doblemente esta prestación, siendo la interpretación más desfavorable, toda vez que índice directamente sobre el monto de la mesada a cancelar.

Válido es recordar que es el artículo 53 de la Carta Magna quien precisa la aplicación del principio DE FAVORABILIDAD en materia laboral, cuando señala los principios mínimos fundamentales, disponiendo:

“(....) Irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social”

La Honorable Corte Constitucional en Sentencia C – 862 del 19 de octubre de 2006 Magistrado Ponente Dr. Humberto Antonio Sierra Porto se pronunció sobre la aplicación del principio de favorabilidad de las normas en el mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones.

Tal como consta en los fundamentos sostenidos por la Corte Constitucional, el principio de favorabilidad en materia laboral estipulado en el artículo 53 de la Constitución Política de Colombia, opera en caso de duda tanto en la aplicación como en la interpretación del derecho y se refiere a la condición más favorable o más beneficiosa en el ámbito laboral y al no menoscabo por la ley en su aplicación para con los derechos de los trabajadores, la cual infiere que las normas de carácter laboral o pensional no pueden disminuir las condiciones favorables consolidadas y constituidas previamente en cabeza de los trabajadores, de modo que las reglamentaciones más beneficiosas para el trabajador deberán ser reconocidas y respetadas por cualquier operador jurídico.

Al igual que frente al principio de progresividad, la Corte explicó en el fallo de constitucionalidad C-428 de 2009, que el principio de favorabilidad en materia laboral no impide, per se, la modificación de la normatividad existente, más aun si la nueva regulación resulta menos favorable al trabajador, ya que este principio tiene el sentido de asegurar el deber de los operadores jurídicos de aplicar en caso de duda y de coexistencia de varias disposiciones, la fuente formal de derecho vigente más favorable al trabajador, o la interpretación de esas fuentes que le sea más favorable (in dubio pro operario), pero no necesariamente impedir las transformaciones legislativas cuando estén justificadas a luz de los criterios constitucionales que limitan el margen del Legislador.

c. DE LOS DERECHOS ADQUIRIDOS. ARTÍCULO 48 y 58 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA.

Artículo 58. Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivo de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.

Con sustento en el artículo 58 de la Constitución Política de Colombia anteriormente reseñado y de acuerdo a una interpretación conjunta y sistemática de los mandatos constitucionales expresados en los artículos 48° y 53°, nuestra carta suprema de derechos le garantiza a cualquier ciudadano la protección inmediata y el reconocimiento de los derechos adquiridos de cualquier índole, mucho más si todas estas prerrogativas extienden su campo de aplicación a temas relacionados con el derecho, como lo es de contar con una seguridad social progresiva, eficiente y universal, que haga eficaz el hecho en que cuando se adquieran ciertas potestades a nivel laboral, éstas mismas sean respetadas y no puedan ser desmejoradas con fundamento en la progresividad y en la prohibición de regresividad amparadas por nuestro Estado.

Es así como nuestra Constitución Política, prohíbe el desconocimiento o modificación de las situaciones jurídicas consolidadas bajo la vigencia de una ley, con ocasión de la expedición de nuevas regulaciones legales o con la aplicación de una norma que desconozca las garantías adquiridas que impliquen un retroceso o desmejoramiento que omita la interpretación de la norma más favorable de acuerdo al principio ya explicado del In dubio pro operario.

En sentencia C-242 de 2009, magistrado ponente Dr. Mauricio González Cuervo, la Corte Constitucional precisó que los *derechos adquiridos* son aquellas situaciones individuales y subjetivas que se han creado y definido bajo el imperio de una Ley y, que por lo mismo, han instituido en favor de sus titulares un derecho subjetivo que debe ser respetado frente a Leyes posteriores que no puede afectar lo legítimamente obtenido al amparo de una Ley. Existe un derecho adquirido cuando respecto de un determinado sujeto, los hechos descritos en las premisas normativas tienen debido cumplimiento. Por contraste, las *meras expectativas*, consisten en probabilidades de adquisición futura de un derecho que, por no haberse consolidado, pueden ser reguladas por el Legislador con sujeción a parámetros de justicia y de equidad.

Esta corporación en su jurisprudencia, durante la elaboración del concepto de derechos adquiridos, los definió como aquellos beneficios que han ingresado definitivamente al patrimonio de una persona; esto implica que un derecho se ha adquirido cuando quien lo reclama, bien ha acreditado el cumplimiento de los requisitos descritos en el ordenamiento², que al tenor del artículo 58 la Carta Política, no podrán ser desconocidos ya que comprenden una situación jurídica consolidada tras el cumplimiento de ciertos requisitos fácticos, lo que les confiere el carácter de intangibles³.

De modo que para nuestro caso en concreto en el caso de los soldados profesionales, si estos en el tránsito de una norma que tiene consigo la modificación de un personal activo en las fuerzas militares que a su vez contiene unos derechos y prerrogativas, no se le podrá desconocer los derechos adquiridos y consolidados a favor de éste personal que existía con anterioridad, por cuanto a que las condiciones salariales y prestacionales que sobre ellos se constituyó, son un mandato de cumplimiento inmediato, mucho menos si la legislación existente en el momento de adquirir la asignación de retiro, la misma que rige en la actualidad y que viene siendo inaplicada para efectuar las liquidaciones, les confieren y reconocen la totalidad de beneficios que se solicitan en el cuerpo de esta demanda.

Por lo tanto pretender aplicar la idea de la caja de retiro de las fuerzas militares, en cuanto a 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 y 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.

Señor Juez, tanto el legislador así como el Gobierno Nacional respetuoso de los derechos adquiridos de los soldados profesionales y en atención a lo dispuesto en el literal a) del artículo 2 de la ley 4 de 1992, y en el artículo 38 del decreto 1793 de 2000, dejó consignado en el inciso segundo del artículo primero del decreto 1794 de 2004, un régimen de transición aplicable a los soldados profesionales que fueron soldados voluntarios, que ostentaban esta condición a 31 de diciembre de 2000, indicando de que seguirían devengando como asignación básica un salario mínimo incrementado en un sesenta por ciento (60%), base de liquidación que debe de ser tomada por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares para la liquidación de la asignación de retiro de mi poderdante.

Lo que se pretende señor Juez, es que la Caja de Retiro aplique la ley. Que en la liquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales que fueron soldados voluntarios tenga en cuenta lo dispuesto por el legislador extraordinario en el inciso segundo del artículo primero del decreto 1794 de 2000 y la correcta interpretación y aplicación del artículo 16 del decreto 4433 de 2004.

2. OBSERVANCIA DE LOS PRECEDENTES JURISPRUDENCIALES EMITIDOS POR EL HONORABLE CONSEJO DE ESTADO.

²C-038 de 2004 M.P. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

³Sentencia C-584 de 1997. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

De conformidad con lo establecido en el artículo 7° del Código General del Proceso me permito hacer referencia y transcribir apartes de sentencias del Honorable Consejo de Estado, órgano de cierre de la Jurisdicción Administrativa, que a través de sentencias de tutela ha proferido una amplia jurisprudencia sobre las pretensiones solicitadas en la presente demanda, así:

A- CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA, CONSEJERO PONENTE: DOCTOR GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN del veintinueve (29) de abril de dos mil quince (2015). REF: EXPEDIENTE No. 11001-03-15-000-2015-00801-00, ACTOR: JOSE EDGAR MONCADA RANGEL ACCIONADA: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA:

A folio 11 de la providencia la Sala de Decisión manifestó:

4.2. Defecto sustantivo en cuanto al reajuste de la asignación mensual.

Dice el accionante que el Tribunal omitió, y desconoció aplicar al caso, lo consagrado en el inciso 2° del artículo 1° del Decreto 1794 de 2000⁴, lo que lo condujo a adoptar una decisión equivocada y contraria a derecho, pues, en su caso se debe tener en cuenta para liquidar la asignación de retiro, el SMLMV incrementado en un 60% y no en un 40%, como lo hizo la Caja y avaló el Despacho Judicial accionado.

Dice el artículo 1° de este Decreto:

"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 párrafo del artículo siguiente, quienes al 31 de diciembre del año 2000 se encontraban como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%)".⁵

Dijo el Tribunal:

"Conforme lo expuesto se advierte que si bien el inciso segundo del artículo 1° del Decreto 1794 de 2000 consagra como remuneración mensual para los soldados vinculados en vigencia de la Ley 131 de 1985 y que pasaron a ostentar la categoría de soldados profesionales, un salario incrementado en el 60%; tal disposición deja de ser aplicable al momento en que se adquiere el derecho a la asignación de retiro, en razón a que el numeral 13.2.1 del artículo 13 del decreto 4433 de 2004 dispuso de forma expresa que el salario mensual computable dentro de la asignación de retiro de los soldados profesionales, sin distinción alguna, es el establecido en el inciso 1° del Decreto 1794 de 2000, precepto que efectivamente fue tenido en cuenta por la entidad demandada para liquidar la pensión del accionante, tal como se señala en la resolución de reconocimiento pensional, en los actos acusados..." (Fol.18 anexo de pruebas).

A folio 13 se manifestó:

Está probado, y ello no tiene discusión, que: i) el actor se desempeñó como soldado voluntario desde el 1° de octubre de 1992 hasta el 31 de octubre de 2003 (cobijado por el régimen establecido en la Ley 131 de 1985); ii) ostentó la condición de soldado voluntario a 31 de diciembre de 2000; iii) a partir del 1° de noviembre de 2003 fue considerado soldado profesional, quedando cobijado por los Decretos 1793 y 1794 de 2000, y posteriormente por el

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

⁵ Dispone el párrafo del artículo segundo de este decreto:

"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."

4433 de 2004; iv) le fue reconocida asignación de retiro mediante la Resolución No. 3691 del 1º de agosto de 2011.

Para esta Sala resulta claro que la interpretación que hace el Tribunal no es razonable, conlleva la incorrecta aplicación del inciso 2º del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000, y se halla en contravía de lo consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, pues, en la aplicación e interpretación de la norma acoge la situación menos favorable, desconociendo que lo dispuesto en dicho inciso, para quienes ya venían vinculados como soldados profesionales, se les debe respetar el incremento del 60%, incluyendo para el reconocimiento de la asignación de retiro. Desconoce, de paso, precedentes horizontales y verticales, en tanto que otras Subsecciones de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, y en decisiones del Consejo de Estado, se ha respetado el sano entendimiento de lo dispuesto en dicha norma (ver sentencias relacionadas pie de página No. 4), con lo cual pone en condición de desigualdad al actor, en tanto que otros en igual situación que la suya, dicho derecho se les ha respetado. (negrilla y subrayado es nuestro)

La aplicación e interpretación que se hace de la norma no resulta razonable ni proporcionada.

Como queda demostrado que el Tribunal en su decisión incurre en violación directa de la Constitución, y en defecto sustantivo por indebida aplicación e interpretación de regla legal, esta Sala concederá el amparo constitucional de los derechos fundamentales invocados. (Negrilla y subrayado es nuestro)

A folio 15 se manifestó:

Corolario de lo anterior, se dejará sin efectos la sentencia de 13 de febrero de 2015, proferida por la Sección Segunda, Subsección "C" del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho radicado No. 2530-7333-3001-2013-00001-01, y en su lugar, se ordenará que dentro del término de veinte (20) días siguientes a la notificación de esta providencia, profiera una nueva que, atendiendo lo lineamientos expuestos y los precedentes jurisprudenciales, inaplique por inconstitucional la disposición que excluye como partida computable en la liquidación de la asignación de retiro de los Soldados Profesionales, el subsidio familiar; aplique el inciso 2º del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000 en cuanto al reajuste de la asignación salarial, y artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, según la clara exégesis del mismo."

B- CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN QUINTA, CONSEJERA PONENTE: DOCTORA JEANNETTE BERMUDEZ BERMUDEZ del diecisiete (17) de octubre de dos mil trece (2013). REF: EXPEDIENTE No. II001-03-15-000-2012-01189-01, ACTOR: CECILIO CABEZAS QUIÑONES ACCIONADA: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA:

"Con base en lo expuesto, la sala en cuanto al asunto bajo estudio indico que de acuerdo con el pronunciamiento de primera instancia y la impugnación, corresponde a la sala establecer si la presente tutela se debe negar por que la sentencia censurada no vulnero los derechos fundamentales del tutelante; o si por el contrario la inaplicación normativa que alega el actor en efecto existió y en consecuencia, la orden de amparo se debe impartir.

De entrada la sala advierte que la decisión de primera instancia será revocada y el amparo será concedido, pues como se explica a continuación, superado el análisis de procedibilidad de las tutelas contra providencias judiciales, la autoridad judicial tutelada incurrió en la irregularidad alegada por el tutelante, consistente en la inaplicación sin justificación alguna y en abierta contradicción con sus propios razonamientos expuestos en la providencia, del inciso 2º del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000 "por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares. (Negrilla y subrayado es nuestro)

En el Estudio de Fondo en el segundo punto la sala manifiesta que a pesar de que se indicó que el tutelante le aplicaba íntegramente el Decreto 1794 de 2000, que establece el régimen salarial y prestacional de los soldados profesionales del Ejército Nacional, inaplicó el inciso 2º del artículo 1º de esa norma, con el cual, por haber sido soldado voluntario y posteriormente aceptado como soldado profesional, tenía derecho a recibir como asignación salarial un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60% y no en

un 40% como ocurría para el caso de aquellos soldados profesionales que no hubiesen sido voluntarios previamente. (Negrilla y subrayado es nuestro)

Entonces, afirmo el tutelante, el tribunal administrativo de Cundinamarca dejó de aplicar la norma mencionada y negó las pretensiones de la demanda con fundamento en que el actor había "solicitado una combinación de normas, es decir que se aplicara la más favorable (....) del régimen establecido en la Ley 131 de 1985 y el Decreto 1794 de 2000.

Advierte la sala que el legislador en la norma inaplicada, estableció el régimen de transición para aquellos soldados que habían sido voluntarios y que posteriormente se incorporaron como soldados profesionales y por ello previo que solo en ese evento, el salario que los últimos recibían sería el de un salario mínimo mensual incrementado en un 60%. (negrilla y subrayado es nuestro)

Entonces a diferencia de cómo lo considero el tribunal tutelado, el actor no estaba solicitando la aplicación de dos regímenes buscando beneficiarse con las mejores condiciones de cada uno de ellos, sino la observancia del régimen de transición previsto en la norma que le era aplicable, esto es el Inciso 2º del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000

Como se puede concluir de la lectura de los apartes de la sentencia transcrita para la Sección Quinta del Honorable Consejo de Estado no hay duda de la existencia de un régimen de transición consignado en el inciso segundo del artículo primero aplicable a los soldados profesionales que a 31 de diciembre eran soldados voluntarios.

C- CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN QUINTA, CONSEJERA PONENTE: DOCTORA JEANNETTE BERMUDEZ BERMUDEZ del 29 de abril de dos mil trece (2013). REF: EXPEDIENTE No. 11001-03-15-000-2014-02433-01, ACTOR: NELSON GONZALEZ JAIMES ACCIONADA: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CASANARE:

"Como ya advirtió la Sala, una vez el Tribunal transcribió las anteriores normas, construyó una argumentación tendiente a concluir que el actor estaba cobijado por el régimen de los soldados profesionales (Decretos 1793 y 1794 de 2000) y que en esas condiciones contaba con beneficios que no tuvo como soldado voluntario, y que solo bajo la Ley 131 de 1985 podía devengar bonificación, equivalente a un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%); cuando lo cierto es que el Legislador Extraordinario, en la norma inaplicada, estableció el régimen de transición para aquellos soldados que habían sido voluntarios y que posteriormente se incorporaran como profesionales, y por ello previó que solo en ese evento, el salario que los últimos recibirían sería el de un salario mínimo mensual incrementado en un 60%, a diferencia de aquellos soldados que ingresaron a la institución sin que previamente hubiesen prestados sus servicios como voluntarios, pues para ellos el pago sería de "un (1) salario mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un cuarenta por ciento (40%) del mismo salario".⁶ (Negrilla y subrayado es nuestro)

A juicio de la Sala, el problema que lleva a la inaplicación de la norma invocada por parte de la autoridad judicial radica en la formulación del segundo problema jurídico, pues cuando indicó que lo que haría es "...dilucidar si el soldado voluntario incorporado al régimen prestacional y salarial propio de los soldados profesionales en virtud del Decreto 1794 de 2000, **tiene derecho a conservar la bonificación del 60% del SMLMV que devengaba conforme a la legislación preexistente, junto con las garantías ofrecidas por el nuevo régimen...**", en realidad lo que planteó, de entrada, fue establecer la posibilidad de aplicar simultáneamente dos regímenes, en la medida en que entiende que ello es lo que pretende el actor para beneficiarse con las mejores condiciones de cada uno de ellos. Sin embargo,

⁶ Esta decisión se dicta en el mismo sentido en que la Sala se ha pronunciado sobre casos con similitud fáctica y jurídica en sentencias de 17 de octubre de 2013, expediente No. 11001-03-15-000-2012-01189-01. Actor: Cecilio Cabezas Quiñones. C.P.: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. De 29 de enero de 2015, expediente No. 11001-03-15-000-2012-01176-01. Actor: Edinson Hernández Montenegro. C.P.: Susana Buitrago Valencia. Y de 6 de noviembre de 2014, expediente No. 11001-03-15-000-2014-02436-00. Actor: Segundo Eliécer Angulo Rodríguez. C.P.: Alberto Yepes Barreiro.

tal apreciación es equivocada, ya que el propósito del accionante con el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho no era "...conservar la bonificación del 60% del SMLMV que devengaba conforme a la legislación preexistente...", sino obtener el pago de su salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento, que no bonificación, conforme lo reconoce el Decreto 1794 de 2000 en su artículo 1º, porque considera que cumple con los requisitos para ello.

A la vista de este Juez Constitucional, la consagración de un régimen de transición previsto por lo general tiene la virtud de respetar situaciones anteriores -consolidadas o no- y de permitir aplicación de normas expedidas en diferentes momentos, sin que ello constituya *per se* la presunta violación del principio laboral de inescindibilidad, o el de igualdad respecto de los soldados profesionales que no hubiesen servido previamente como soldados voluntarios y vinculados después del 1º de enero de 2001.

En efecto, para la Sección Quinta es ineluctable que la inescindibilidad de regulaciones implica que el caso se rija por la totalidad de la regulación, no siendo viable que se tomen los dispositivos de una norma y los de otra ni siquiera argumentando beneficios de favorabilidad, porque implicaría crear un tercer régimen derivado de la mezcla de regulaciones diferentes.

Pero es que en este caso, luego de observar las normas transcritas, el Legislador Extraordinario del año 2000 fue quien fijó una especie de régimen de transición que en nada afecta el principio de inescindibilidad y frente al cual el operador jurídico debe respetar el principio de legalidad. (Negrilla y subrayado es nuestro)

Así las cosas, evidente para la Sala es que el Tribunal Administrativo de Casanare al proferir la sentencia de 31 de julio de 2014, incurrió en la irregularidad de naturaleza sustantiva alegada por el tutelante, pues inaplicó, sin razón alguna, el inciso 2º del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000 en abierta contradicción con su propia argumentación según la cual dicha normativa regía por completo la situación del señor González Jaimes.

En consecuencia, la Sala amparará los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia del tutelante, dejará sin efectos la sentencia censurada y le ordenará a la autoridad tutelada que profiera una nueva donde se tengan en cuenta los lineamientos de esta providencia, y analice si en efecto el tutelante cumple con los requisitos que establece la normativa aplicable al caso, para haber sido beneficiario, mientras fue Soldado Profesional, de un salario equivalente a un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%), como lo establece el inciso 2º del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000, teniendo en cuenta las normas que consagran la prescripción, de conformidad con la fecha en que presentó la reclamación en sede administrativa".

Honorable Magistrado en los apartes transcritos de la anterior sentencia el Honorable Consejo de Estado se pronunció en el sentido de que al reconocerse y aplicarse el régimen de transición no se estaría violando el principio de inescindibilidad de la norma, ya que fue el legislador quien así lo dispuso cuando plasmo que los soldados profesionales que fueron soldados voluntarios se les reconocería una asignación básica de un salario mínimo incrementado en un sesenta por ciento del mismo salario.

**D- CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA, CONSEJERA PONENTE: Dra. SUSANA BUITRAGO
VALENCIA del 19 de Marzo de dos mil trece (2013). REF: EXPEDIENTE
No. II001-03-15-000-2014-02294-01, ACTOR: GERARDO CHACON
ACCIONADA: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CASANARE:**

"Como ya advirtió la Sala, una vez el Tribunal transcribió las anteriores normas, construyó una argumentación tendiente a concluir que el actor estaba cobijado por el régimen de los soldados profesionales (Decretos 1793 y 1794 de 2000) y que en esas condiciones contaba con beneficios que no tuvo como soldado voluntario, y que solo bajo la Ley 131 de 1985 podía devengar un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%), **cuando lo cierto es que el Legislador extraordinario, en la norma inaplicada, estableció el régimen de transición para aquellos soldados que habían sido voluntarios y que posteriormente se**

incorporaran como profesionales, y por ello previó que solo en ese evento, el salario que los últimos recibirían sería el de un salario mínimo mensual incrementado en un 60%, a diferencia de aquellos soldados que ingresaron a la institución sin que previamente hubiesen prestados sus servicios como voluntarios, pues para ellos el pago sería de "un (1) salario mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un cuarenta por ciento (40%) del mismo salario".(negrilla y subrayado es nuestro)

Entonces, a diferencia de cómo lo consideró el Tribunal tutelado, el actor no estaba solicitando la aplicación de dos regímenes buscando beneficiarse con las mejores condiciones de cada uno de ellos, sino la observancia del régimen de transición previsto en la norma que le era aplicable, esto es, el Decreto 1794 de 2000.

Así las cosas, evidente para la Sala es que el Tribunal Administrativo de Casanare, al proferir la sentencia de 10 de julio de 2014, incurrió en la irregularidad de naturaleza sustantiva alegada, pues inaplicó sin razón alguna el inciso 2º del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000 en abierta contradicción con su propia argumentación según la cual dicha normativa regía por completo la situación del señor Gerardo Chacón.

En consecuencia, la Sala amparará los derechos fundamentales al debido proceso, de acceso a la administración de justicia, "prevalencia del derecho sustancial" y "respeto a los derechos adquiridos" del tutelante, y en consecuencia, dejará sin efectos la sentencia censurada y le ordenará a la autoridad tutelada que profiera una nueva donde tenga en cuenta los lineamientos de esta providencia y analice si el tutelante cumple con los requisitos que establece la normativa aplicable al caso para ser beneficiario de un salario equivalente a un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%), como lo establece el inciso 2º del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000.

Igualmente el Honorable Tribunal de Cundinamarca ha proferido un número apreciable de sentencias en los que ordenan a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares a reliquidar la asignación de retiro con aplicación del inciso segundo del artículo primero (1º) del decreto 1794 de 2000, en casos similares a los de mi poderdante.⁷

APLICABLE A LAS PRETENCIONES 1 Y 2

VI. LEGITIMIDAD EN LA CAUSA DE PARTE DE LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES.

La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares es un establecimiento público del orden nacional, adscrito al Ministerio de Defensa Nacional, encargado de reconocer y pagar las asignaciones de retiro y pensión a los afiliados que acrediten tal derecho con sujeción la normatividad aplicable y vigente a la fecha del reconocimiento. (ARTICULO 234 Y 235 DEL DECRETO 1211 DE 1990)

1- ⁷ Fallo de segunda instancia promulgado por el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección "A" Radicado N° 2010 – 00523, Actor Oscar Hernando Zarate Beltrán, sentencia del 14 de junio de 2012, Magistrado Ponente Luis Ernesto Arciniega Triana. 2- Fallo de segunda instancia promulgado por el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección "F" Radicado N° 2010 – 00280, Actor Juan Carlos Pelufo Sotomayor, sentencia del 19 de junio de 2012, Magistrado Ponente Martha Jeannette González Gutiérrez. 3- Fallo de segunda instancia promulgado por el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección "F" Radicado N° 2010 – 00431, Actor Luis Antonio Sosa Galvis, sentencia del 24 de abril de 2012, Magistrado Ponente Luceny Rojas Conde. 4- Fallo de segunda instancia promulgado por el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección "F" Radicado N° 2010 – 00431, Actor John Jairo Gómez Peña, sentencia del 24 de abril de 2002, Magistrado Ponente Luceny Rojas Conde. 5- Fallo de segunda instancia promulgado por el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección "F" Radicado N° 2010 – 00421, Actor Jairo Lineros Saldaña, sentencia del 25 de junio de 2012, Magistrado Ponente Luceny Rojas Conde.

ARTÍCULO 234. – Resoluciones de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares. El reconocimiento de asignaciones de retiro y pensiones de beneficiarios que corresponda a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, se hará conforme a la hoja de servicios adoptada por el Ministerio de Defensa, y a los procedimientos y requisitos que establezcan la citada caja, mediante resolución del Director general, contra la cual procede el recurso de reposición ante el mismo funcionario. (Negrilla y subrayado es nuestro)

En el presente caso se pretende la liquidación de la asignación de retiro de mi poderdante tomando como base de liquidación un (01) salario mínimo incrementado en un sesenta (60%) por ciento, de conformidad a lo establecido en el régimen de transición que el legislador dejó consignado en el párrafo segundo del artículo primero del decreto 1794 de 2000 para los soldados profesionales que fueron soldados voluntarios de conformidad con la ley 131 de 1985, y siendo la Caja de Retiro la encargada legalmente del reconocimiento, liquidación y pago de las asignaciones de retiro, es la que le corresponde atender el requerimiento formulado tanto en el derecho de petición como en la presente demanda.

La hoja de servicio que expide el Ministerio de Defensa de los integrantes de la Fuerza Pública que pasan al retiro, es la guía para la liquidación de las asignaciones de retiro, de ella la Caja de Retiro toma el tiempo de servicio, las partidas computables y los porcentajes de la misma, pero la base de liquidación no, ya que esta sufre una variación año a año de conformidad con los decretos que expide anualmente el Ejecutivo en desarrollo de la ley 4 de 1992, para fijar las asignaciones básicas para el personal en servicio activo y que por aplicación del principio de oscilación igualmente se aplica a en la liquidación de las asignaciones de retiro de los pensionados.

Para el caso de los soldados profesionales que fueron soldados voluntarios la base de liquidación está establecida, en el inciso segundo del artículo primero del decreto 1794 del 2000, y no es determinado por el Ministerio de la Defensa, ni está establecido en la hoja de servicio, como lo ha querido hacer ver la demandada. Es a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, a la que le corresponde dar aplicación de la ley y a los procedimientos que en ella se establezcan para la liquidación de las asignaciones de retiro.

Sobre la Falta de legitimidad en la causa por pasiva, alegada por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares en la contestación de las demandas, en casos similares al de mi poderdante argumentando el hecho de no ser la entidad encargada de la elabora la hoja de servicio, el Honorable Tribunal Administrativo de Sucre, apoyándose en jurisprudencia emanada por el Honorable Consejo de Estado fijo la siguiente posición:

“Ahora bien, sobre lo manifestado por la juez a *qua*, en cuanto a la falta de legitimación en la causa por pasiva, de CREMIL, al no ser esta la entidad que elabora las hojas de servicios, donde se establecen los factores y porcentajes liquidatorios de la asignación de retiro, obligación que se dice, está en cabeza del Ministerio de Defensa, este Tribunal no acoge el planteamiento en cita, por las siguientes razones. La hoja de servicios, en materia del reconocimiento de la asignación de retiro, se traduce, en primera medida, como acto administrativo de trámite, mediante el cual, se demarcan una 'serie de factores y tiempos de servicios, con el objeto que la autoridad competente, proceda al reconocimiento y pago de la primera; sin embargo, el H. Consejo de Estado, ha previsto, que en aquellos eventos, en que se controvierta el contenido de la misma, es decir, se considere que no se señalaron en debida forma, los tiempos o factores liquidatorios a proveer, la

naturaleza administrativa de trámite, se cualifica en definitiva; siendo la hoja de servicios, un acto administrativo definitivo, susceptible de control judicial³⁸.

No obstante, en el caso de marras, no se está discutiendo el contenido de la hoja de servicios, sino las fórmulas, con las que se procede a reconocerla asignación de retiro o ,las cuales, son definidas por ley, más no por la entidad respectiva – Ministerio de Defensa-, siendo los parámetros normativos, los que direccionan el reconocimiento de la prestación social, en comento, por parte de la Caja de Retiro de "las Fuerzas Militares - CREMIL, de allí que en esta oportunidad la hoja de servicios es considerada como un acto administrativo de trámite, respecto del cual no existe inconformidad.

Por ende, al existir inconformidad, no con la hoja de servicios, aplicadas por CREMIL, a la hora de liquidar la asignación de retiro el ante, en lo que concierne al cargo N° 2 de la demanda, se observa a todas luces que el ente competente, a la hora de aplicar las fórmulas y preceptos normativos, en el reconocimiento de la prestación social en comento, es en este caso, el ente demandado, situación que le confiere legitimación por pasiva en la presente causa, dando paso a la revocación del numeral séptimo del fallo recurrido y en consecuencia, a la modificación del literal 3° del mismo, conforme lo aquí señalado."

Es de resaltar que en la presente Litis no se está controvirtiendo la hoja de servicio, si no la omisión por parte de la Caja de Retiro de la aplicación del régimen de transición que el legislador estableció para los soldados profesionales que fueron soldados voluntarios, en cuanto a la base de liquidación para la liquidación de las asignaciones de retiro, base que está establecida en el inciso segundo del artículo primero del decreto 1794 de 2000 y cuyo valor varía anualmente de conformidad con el decreto que el Ejecutivo emite todos los años para fijar el salario mínimo, aspecto que no tiene nada que ver con la hoja de servicio.

Por lo anterior considero que no existe falta de legitimación en la causa por pasiva de parte de CREMIL, ya que es esta entidad la que le corresponde la liquidación de las asignaciones de retiro de los soldados profesionales, y no al Ministerio de la Defensa ya que esta entidad no tiene competencia para ello. La inconformidad no está dada en el contenido en la hoja de servicio sino en la aplicación del régimen de transición establecido por el legislador para los soldados profesionales que fueron soldados voluntarios, y esta disposición está consignado en un decreto y no en la hoja de servicio.

VII. DOBLE AFECTACION DE LA PRIMA DE ACTIVIDAD EN LA LIQUIDACION DE

³⁸ 38 En sentencia del 4 de mayo de 2006, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda, expediente 5786-03 con ponencia del Dr. Tarcisio Caceres Toro, sobre lo expuesto preciso: Al pretenderse el reconocimiento del tiempo de servicio a la institución, sea que se busque la elaboración de la hoja de servicios policiales o como en el sub lite, su adición para que se incluyan tiempos dobles que el actor considera no se tuvieron en cuenta, estamos frente a una actuación consistente a un procedimiento previo y necesario para que posteriormente se acuda ante la autoridad competente en busca del reconocimiento y mejoramiento de la asignación de retiro; estas reclamaciones, como ya se expresó, pueden iniciarse en cualquier tiempo.

Esta corporación ha dejado claro que aunque son actuaciones de trámite la denegación de la elaboración de la hoja de servicio o negativa de su adición, así como los demás actos que se profieran en relación con ella si existe inconformidad con lo decidido impidiendo con ello obtener la asignación de retiro o su modificación se ha concluido que dicha denegación pone fin a dicha actuación ante la entidad militar o policial haciendo imposible continuarla ante la autoridad o entidad que tiene a su cargo el reconocimiento de las prestaciones periódicas pertinentes. Luego, la decisión administrativa negativa en esa materia al tenor del artículo 50 del CCA se reputa ACTO ADMINISTRATIVO DEFINITIVO, clase de procedimiento administrativo que si es susceptible de enjuiciamiento jurisdiccional.

LA ASIGNACION DE RETIRO.

El legislador promulgo la ley 923 del 2004 en la cual se les reconoce a los soldados profesionales el derecho a acceder previo los requisitos que se establezcan a una asignación de retiro. En decreto 4433 de 2004 se dejó consignado en el artículo 16° del decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004 la forma como se debe hacer la liquidación de las asignaciones de retiro de los soldados profesionales, así:

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

Como se desprende de la lectura del artículo anteriormente transcrito el liquidador debe en primera instancia aplicarle el 70% a la asignación básica y al valor resultante le debe adicionar el 38,5% de la asignación básica como prima de antigüedad. Es de resaltar que el legislador antepuso el 70% y remite al punto 13.2.1 y posterior a ello si menciona la adición de la prima de antigüedad.

La Caja de retiro desde el reconocimiento de la asignación de retiro de mi poderdante viene liquidándola aplicándole el 70% tanto a la asignación básica como a la prima de antigüedad, lo que afecta en forma significativo el valor de la mesada a cancelar, como lo demostrare a continuación:

LIQUIDACIÓN ACTUAL APLICANDO EL 70% A LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD	
SUELDO BASICO ⁹	\$ 902.350
PRIMA DE ANTIGÜEDAD 38.5 %	\$ 347.304
SUMATORIA DE LA ASIGNACION MAS LA PRIMA DE ANTIGUEDADSUBTOTAL	\$ 1.249.394
ASIGNACION DE RETIRO 70 %	\$ 874.576

LIQUIDACIÓN CORRECTAMENTE REALIZADA DE CONFORMIDAD AL ARTÍCULO 16° DEL DECRETO 4433 DE 2000.	
SUELDO BASICO	\$ 8902.350
70 % DEL SUELDO BASICO	\$ 631.645
PRIMA DE ANTIGÜEDAD 38.5 %	\$ 347.304
ASIGNACION DE RETIRO	\$ 978.949

Señor Juez, como se puede observar del análisis de los anteriores cuadros la forma en que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares está liquidando la asignación de retiro de mi poderdante es violatoria a lo dispuesto por el legislador en el artículo 16 del decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004.

Por lo anterior se solicita al señor Juez se ordena al Caja de Retiro de las Fuerzas Militares a que en la liquidación de la asignación de retiro de mi poderdante aparte de tomar como base de liquidación la establecida en el inciso segundo del artículo primero del decreto 1794 de 2000, no se aplique el 70% la prima de antigüedad si

⁹ Monto que se viene pagando en la actualidad.

no que el 38,5 de esta partida se adicione al 70% de la asignación básica tal como quedó establecido en el artículo 16 del decreto 4433 del 2004.

JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO SOBRE LA CORRECTA INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 16 DEL DECRETO 4433.

El Honorable Consejo de Estado en sentencias de Tutela se ha pronunciado en relación con la correcta interpretación y aplicación del artículo 16 del Decreto 4433 de 2000, con el fin de aportar elementos de juicio que permitan al Despacho llegar a una decisión en me permito transcribir apartes de dos providencias del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Administrativa, así:

A- CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCION "A" CONSEJERO PONENTE: DOCTOR GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN 29 de abril de 2015 REF: EXPEDIENTE No. 2015-00801 ACTOR: JOSE EDGAR MONCADA RANGEL, ACCIONADA: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA. ACCIÓN DE TUTELA:

A folio 10 de la parte motiva de la providencia la Sala de Decisión en cuanto a la aplicación del artículo 16 del decreto 4433 de 2006 la siguiente posición jurisprudencial:

"Para la Sala los términos de la norma son claros, pues 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. Es decir, que el cálculo de dicha prestación periódica no parte del salario si no del 70% del mismo, tal como lo indica la norma transcrita con la puntuación que precede al verbo "adicionado".

En tal sentido, esta Colegiatura advierte que el Tribunal le otorgo al precepto legal un sentido o interpretación que no corresponde a su tenor literal, pese a que este no ofrece lugar a duda alguna en cuanto a la manera de calcular la asignación de retiro. La manera en que el operador jurídico lo aplico no solo es una interpretación contraevidente, en los términos que lo ha considerado la Corte Constitucional, sino que, como lo indica el actor, implica una doble afectación de la prima de antigüedad, pues el 38,5% de esta se le aplica, además, un 70% que la ley no prevé y que va en perjuicio de su derecho, el cual, por tanto, será protegido en el sentido de ordenar a la autoridad judicial demandada que dicte un nuevo fallo que aplique el artículo 16 del decreto 4433 de 2004 según la clara exegesis y lógico entendimiento del mismo." (Negrilla y subrayado es nuestro)

FALLA

TERCERO: -ORDENASE a la Sección Segunda, Subsección "C" del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que dentro del término de veinte (20) días siguientes a la notificación de esta providencia, profiera una nueva sentencia en la que, atendiendo los lineamientos expuestos y los precedentes jurisprudenciales, inaplique por inconstitucional la disposición que excluya como partida computable en la liquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales, el subsidio familiar; aplique en debida forma el inciso 2° del artículo 1° del Decreto 1794 de 2000 en cuanto al reajuste de la asignación salarial, y artículo 16 del Decreto 4433 de 2004. Según la clara exegesis del mismo." (Negrilla y subrayado es nuestro)

B- CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN PRIMERA CONSEJERA PONENTE: DOCTORA MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ del once (11) de diciembre de dos mil catorce (2014). REF: EXPEDIENTE No. 2014-02292-01, ACTOR: OMAR ENRIQUE ORTEGA FLOREZ ACCIONADA: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA. ACCIÓN DE TUTELA:

“Precisado lo anterior, la Sala procede al análisis del problema jurídico que plantea el caso concreto, el cual consiste en verificar si las autoridades judiciales demandas incurrieron en un defecto sustantivo, por inaplicación de las normas pertinentes, que dé lugar a otorgar el amparo deprecado.

Dicho análisis, se ciñera a la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “C” que revoco parcialmente la sentencia de primera instancia dictada por el Juzgado treinta administrativo de oralidad de Bogotá, y denegó las pretensiones de la demanda, ello, por cuanto en el fallo de segunda instancia se subsumen los motivos de reparo del actor, concretamente en dos aspectos I) la debida aplicación de la ley en materia de reliquidación de la asignación de retiro, que, a su juicio, afecto doblemente la prima de antigüedad, y II) la no inclusión del subsidio familiar como factor que debía tenerse en cuenta para tal efecto.

....

“De otra parte, teniendo en cuenta lo expuesto por la parte demandada, la Sala interpreta que cuando el artículo 16 de Decreto 4433 de 2004, establece que la asignación de retiro que se reconoce a los soldados profesionales, es 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**”, el término “adicionado” que dicha disposición emplea está haciendo referencia al salario mensual y no al porcentaje de liquidación de la prestación.

En esta perspectiva es claro que para establecer la cuantía de la asignación de retiro o profesional, debe sumarse el salario mensual indicado en el numeral 13.2.1., con la partida denominada prima de antigüedad (38.5%), para luego aplicar sobre el valor resultante, el porcentaje de liquidación que corresponde al 70%. Pretender que el 38.5% equivalente a la prima de antigüedad, se aplique al 70% del salario mensual, como lo sugiere el a quo, implica desconocer lo normado en el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, pues se modificaría por esta vía el 70% que dicho precepto ha autorizado como única cuantía de la asignación de retiro.”

El actor asegura que el Tribunal demandado, al analizar la fórmula utilizada por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares para liquidar su asignación de retiro, desconoció los claros términos establecidos en artículo 16 del Decreto 4433 de 2004. Agrega que el Tribunal estimó que para calcular la asignación de retiro, debe sumarse el salario con el 38.5% de la prima de antigüedad y, al resultado, aplicarle el 70%, lo cual, asegura, es contrario a la norma transcrita, de manera que constituye un defecto sustantivo lesivo de sus derechos fundamentales.

El defecto sustantivo. En la citada sentencia C-590 de 2005, la Corte definió el defecto sustantivo de una providencia judicial, como aquel que se produce cuando se “decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión”. En la sentencia T-778 de 27 de julio de 2005 (Magistrado Ponente Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA), se desarrolló el tema estableciendo lo siguiente:

“Igualmente la Corte Constitucional se ha pronunciado en varias ocasiones sobre la violación al debido proceso por defecto sustantivo. La Corte ha delimitado el campo de aplicación de la violación al debido proceso por defecto sustantivo, señalando por ejemplo que se presenta “cuando en una providencia se desconocen las normas que son evidentemente aplicables al caso, cuando se realiza una interpretación de la normatividad que contraría los postulados mínimos de la razonabilidad jurídica y cuando omite la aplicación de una regla definida por una sentencia con efecto erga omnes. En suma, el defecto sustantivo se configura cuando la interpretación y aplicación de la normatividad al caso concreto resulta contraria a los criterios mínimos de juridicidad y razonabilidad que orientan al sistema jurídico”[103]. En la sentencia SU-159 de 2002[104] se sintetizaron con mayor precisión los rasgos fundamentales de esta figura, así: “La Corte Constitucional ha señalado en su jurisprudencia que el defecto sustantivo que convierte en vía de hecho una sentencia judicial, opera cuando la decisión que toma el juez desborda el marco de acción que la Constitución y la ley le reconocen al apoyarse en una norma evidentemente inaplicable al caso concreto[105], bien sea, por ejemplo (i.) porque ha sido derogada y ya no produce ningún efecto en el ordenamiento jurídico, (ii.)

porque ella es claramente inconstitucional y el funcionario se abstuvo de aplicar la excepción de inconstitucionalidad[106], (iii.) porque su aplicación al caso concreto es inconstitucional[107], (iv.) porque ha sido declarada inexecutable por la propia Corte Constitucional[108] o, (v.) porque, a pesar de estar vigente y ser constitucional, no se adecua a la circunstancia fáctica a la cual se aplicó, porque a la norma aplicada, por ejemplo, se le reconocen efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador.” Más recientemente, en la sentencia T-462 de 2003, la Corte explicó que “una providencia judicial adolece de un defecto sustantivo (i) cuando la norma aplicable al caso es claramente inadvertida o no tenida en cuenta por el fallador, (ii) cuando a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, la aplicación final de la regla es inaceptable por tratarse de una interpretación contraevidente (interpretación contra legem) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes (irrazonable o desproporcionada), y finalmente (iii) cuando el fallador desconoce las sentencias con efectos erga omnes tanto de la jurisdicción constitucional como de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, cuyos precedentes se ubican en el mismo rango de la norma sobre la que pesa la cosa juzgada respectiva”.

En el caso concreto, el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, establece la fórmula para el cálculo de la asignación de retiro en los siguientes términos:

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

Para la Sala los términos de la norma son claros, pues 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. Es decir, que el cálculo de dicha prestación periódica no parte del salario sino del 70% del mismo, tal como lo indica la norma transcrita con la puntuación “.” que precede al verbo “adicionado”.

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

FALLA

PRIMERO: REVÓCASE la sentencia impugnada y, en su lugar, se dispone: TUTÉLANSE los derechos fundamentales al mínimo vital y a la igualdad del señor OMAR ENRIQUE ORTEGA FLOREZ, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Honorable Magistrado como se puede apreciar de la lectura de los apartes de la sentencia, la Honorable Sala de Consejo de Estado indica la forma correcta de cómo se debe interpretar y aplicar el artículo 16° en la liquidación de las asignaciones de retiro de los soldados profesionales, en atención a lo dispuesto en el artículo 7° del Código General de Proceso solicito que la jurisprudencia aportada sea tenida en cuenta en el estudio de la pretensiones solicitadas.

VIII. LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE NIEGAN LA RELIQUIDACIÓN DE

PRESTACIONES PERIÓDICAS NO TIENEN CADUCIDAD

Señor Juez, de conformidad con el artículo 164 numeral 1° literal C) del CPACA, los actos administrativos que reconocen, así como los que niegan el reconocimiento de prestaciones periódicas, llámese pensiones o reliquidación de las mismas, pueden ser demandados en cualquier tiempo, es decir *no opera el fenómeno de la caducidad*.

IX. FALSA MOTIVACIÓN ARTÍCULO 137 DEL C.P.A.C.A.

La **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**, en la motivación de los actos administrativos que se demanda, incurrió en causal de **FALSA MOTIVACION**, al no existir correspondencia entre la decisión adoptada y los motivos de hecho y de derecho que se aducen para negar a mi poderdante las peticiones solicitadas, lo que es motivo de nulidad (Art. 137 CPACA.), además quebrantó las disposiciones de jerarquía superior normativa.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia nacional, han entendido que existe la ilegalidad denominada **FALSA MOTIVACION**, cuando los fundamentos alegados por el funcionario que expidió el acto administrativo, en realidad no hayan existido, o no tengan el carácter jurídico que el legislador les ha dado, es decir que se estructure la ilegalidad por inexistencia material o jurídica de los motivos de una parte, o que los motivos no sean de tal naturaleza que justifiquen la medida tomada.

Se denominan **motivos**, según la doctrina francesa, las circunstancias de hecho que proceden o provocan toda decisión administrativa; la sucesión de acontecimientos que impulsan al administrador público a obrar; la decisión en tales circunstancias será ilegal, si no se justifican las razones que la provocaron; obviamente la causal de la falsa motivación encuadra dentro de la violación de la ley general.

Con base en lo anterior, me permito proceder a explicar los motivos por los cuales **LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES** incurrió en el vicio de la **FALSA MOTIVACION**, cuando negó los derechos reclamados, sin tener un fundamento jurídico que legitime las decisiones tomadas por parte de la administración pública.

Incurrir en **FALSA MOTIVACIÓN**, como ocurrió en el caso *sub examine*, normalmente se presenta por la aplicación incorrecta de los métodos de interpretación normativa o por la falta de conexidad entre los argumentos esbozados en el acto administrativo y la solicitud presentada a la administración; en esta demanda se ha podido dejar muy claro, los postulados normativos y de interpretación jurisprudencial y doctrinarios respecto del porcentaje en que debe incrementarse la asignación de retiro de mi poderdante, erróneamente interpretado por la parte demandada.

Señor juez, del estudio de los argumentos invocados en la presente demanda, no se entiende, porqué la Caja demandada no ha dado estricto cumplimiento a la obligación consagrada en los decretos y leyes expuestos, encontrándose en abierta contradicción con la constitución de 1991, toda vez que la inobservancia por parte de un funcionario público de las obligaciones constitucionales y legales que le

corresponden al Estado, está poniendo en entredicho el Estado Social de Derecho pilar de la actual normatividad.

X. ESTIMACIÓN RAZONADA DE LA CUANTIA

La cuantía para efectos de competencia se estima de conformidad a lo establecido en el inciso segundo del artículo **157** del Código de Procedimiento Administrativo y lo Contencioso Administrativo, el cual establece que al tratarse de más de una pretensión, la cuantía se determinará por el valor de la pretensión mayor. Por lo tanto y como se explicará a continuación la pretensión mayor es por **CUATRO MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y UN MIL OCHENTA Y SEIS PESOS \$ (4.991.086)** sin indexación esta cuantía resulta del análisis comparativo de la mesada pensional recibida en cada uno de los años por mi poderdante, en comparación con la que debió recibir, si la asignación de retiro de los **últimos tres años**, se hubiese liquidado sobre la base de un salario mínimo más un sesenta por ciento (60%).

La diferencia existente entre la mesada pagada y la mesada que se ha debido pagar, se multiplica por catorce (14), que es el número de mesadas anuales a que tiene derecho mi poderdante, resultado que arroja el monto anual dejado de pagar y la sumatoria de año por año, nos da la cuantía materia de esta demanda.

Con el fin de ilustrar en mejor forma al Señor juez, a continuación se presenta el cuadro demostrativo de este análisis:

AÑOS	ASIGNACIÓN DE BASICA CON EL 40%	ASIGNACIÓN DE BASICA CON EL 60 %	DIFERENCIA MENSUAL	MESADAS ANUALES	ACUMULADO ANUAL	MESADAS A COBRAR	ESTIMACION DE LA CUANTIA
2012	769.182	879.065	109.883	7	769.181	4	439.532
2013	800.813	914.432	113.619	14	1.590.666	14	1.590.666
2014	836.097	955.539	119.442	14	1.672.188	14	1.672.188
2015	902.090	1.030.960	128.870	10	1.288.700	10	1.288.700
TOTAL ACUMULADO					5.320.735		4.991.086

EXPLICACION DEL CUADRO

En la primera columna: Relación de los años en reclamación.

Segunda Columna: corresponde al sueldo básico que le fue cancelado a mi poderdante en el respectivo año, tomando como base el sueldo básico para la liquidación el salario mínimo incrementado en un 40% de dicho salario.

Tercera Columna: corresponde al sueldo básico que se le debió de ser cancelado a mi poderdante en el respectivo año, tomando como base el sueldo básico para la liquidación el salario mínimo incrementado en un 60% de dicho salario.

Cuarta Columna: Diferencia mensual entre la asignación de retiro liquidada tomando como base el salario mínimo incrementado en un 60% y el efectivamente cancelado que toma como base el salario mínimo incrementado en un 40%.

Quinta Columna: Número de mesadas recibidas en el respectivo año.

Sexta Columna: Diferencia anual entre la asignación de retiro liquidada, tomado como base el salario mínimo incrementado en un 60% y el cancelado tomando como base el salario mínimo incrementado en un 40%.

Séptima Columna: Numero de mesadas tenidas en cuenta para hacer la estimación razonada la cuantía de conformidad al artículo 157 de C.P.A.C.A

Octava Columna: Estimación razonada de la cuantía para los efectos del artículo 157 de C.P.A.C.A.

XI. COMPETENCIA

El Distrito Judicial Administrativo de CALI, es competente para conocer de este asunto en primera instancia por la cuantía, naturaleza y por factor territorial del asunto, de conformidad con lo establecido en el artículo 155, 156 y 157 del CPACA, por cuanto el señor **ARCENIO ANGULO DIAZ**, tuvo como última unidad donde prestó sus servicios el **BATALLON DE ALTA MONTAÑA N° 3 " RODRIGO LLOREDA CAICEDO"** de la ciudad de Farallones - Piendamó.

XII. PRUEBAS Y ANEXOS

Solicito que se tengan como pruebas, la documentación aportada con la demanda.

1. Poder legalmente conferido para actuar en vía contenciosa.
2. Memorial contentivo del derecho de petición elevado ante la entidad demandada radicado N° 20140095942 de fecha 9 de Septiembre de 2014
3. Memorial contentivo del derecho de petición elevado ante la entidad demandada radicado N° 20140095666 de fecha 9 de Septiembre de 2014.
4. Acto Administrativo, N° 2014-71152 de fecha 12 de Septiembre de 2014, emitido por la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES en respuesta del Derecho de Petición motivo de esta litis, con el cual se adelantó la acción administrativa.
5. Acto Administrativo N° 2014-71152 de 12 de Septiembre de 2014, emitido por la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES en respuesta del Derecho de Petición motivo de esta litis, con el cual se agotó la vía gubernativa.
6. Extracto hoja de servicios del soldado profesional **ARCENIO ANGULO DIAZ**
7. Copia auténtica de la Resolución N° 1870 del 11 de Marzo de 2014, mediante la cual se le reconoce la asignación de retiro al soldado profesional **ARCENIO ANGULO DIAZ**.
8. Oficio N° 2014-74974 de fecha 25 de Septiembre de 2014 donde se certifican las partidas computables del titular.
9. Certificación de Ultima Unidad suscrita por CAJA DE RETRO DE LAS FUERZAS MILITARES, Radicado No. 2014-74974 de Fecha 25 de Septiembre de 2014.

- 10. Solicito respetuosamente a ese despacho que en el evento de faltar alguna **constancia, certificación o notificación** que se considere necesaria para el estudio de la presente demanda, de conformidad con lo establecido en el CPACA se ordene a la demandada allegarlos en su oportunidad.
- 11. Copias de la demanda con sus respectivos anexos para: Archivo, Traslado a la entidad demandada y una para el Ministerio Público.

XIII. NOTIFICACIONES

DEMANDADA: Al señor Director de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (CREMIL) en la carrera 10º N° 27 – 27 Int. 137 de la ciudad de Bogotá DC, correo electrónico para notificaciones notificacionesjudiciales@cremil.gov.co

DEMANDANTE: Mi poderdante **ARCENIO ANGULO DIAZ** las recibirá en la Carrera 27a N° 72 -77 Pablo de la ciudad de **Cali**.

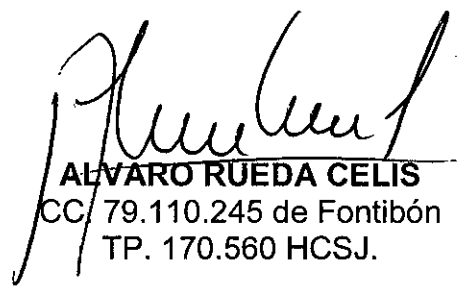
MINISTERIO PÚBLICO: El señor Procurador delegado ante ese Honorable despacho, puede ser notificado en la secretaría de esa Corporación o en la Carrera. 5 No. 19 -34 Oficina 702 de la ciudad de Bogotá. Prociudadm207@procuraduria.gov.co

AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURIDICA DEL ESTADO, las recibirá en la calle 70 N° 4 -60 int. 312, teléfono 2558957 ext 303, 305 de la ciudad de Bogotá, email: procesos@defensajuridica.gov.co

EL SUSCRITO APODERADO: Las recibiré en la secretaría de su despacho o en mi oficina de abogado ubicada en la calle 73 bis N° 26 - 28, en la ciudad de Bogotá, teléfono 7420825 ext. 133- 123 correo electrónico email: alvarorueda@arcabogados.com.co

De conformidad con lo establecido en el artículo 205 de la Ley 1437 de enero 18 de 2011, acepto que las notificaciones del presente proceso se hagan as través del siguiente correo electrónico email: alvarorueda@arcabogados.com.co

Del Señor Juez,


ALVARO RUEDA CELIS
CC/ 79.110.245 de Fontibón
TP. 170.560 HCSJ.