

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

RADICADO: 25-269-33-33-001-2018-0216-00

DEMANDANTE: VÍCTOR MANUEL GONZÁLEZ SOCHA

DEMANDADO: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL y MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL

ASUNTO: Auto resuelve sobre pruebas, fija el litigio, corre traslado y anuncia sentencia anticipada

Facatativá, veintiocho (28) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

1. Antecedentes.

Ingresa al Despacho el expediente identificado como se anuncia en el epígrafe, con constancia secretarial que da cuenta de que se encuentra vencido el término de traslado de la demandada (fl. 82), revisado el expediente se advierte que la CREMIL contestó la demanda, sin embargo, no se propusieron excepciones previas y el Ministerio de Defensa Nacional no contestó la demanda.

En efecto, se encuentran surtidas, en legal forma, las actuaciones previas, tales corresponden a la primera etapa del contencioso administrativo - art. 179 L.1437/2011-, por lo que es del caso dar aplicación al art. 182A *ejusdem*, disponiendo el traslado a las partes y al Ministerio Público para que presenten alegatos de conclusión y rinda concepto, respectivamente, pues, como se expondrá a continuación, en este asunto el litigio responde a una cuestión de puro derecho, puesto que la controversia gira en torno a la presunción de legalidad del acto administrativo que se pretende nulo, no se encuentran pruebas pendientes por practicar, por lo que se tendrán como tales aquellas aportadas por las partes, las partes han solicitado tener como pruebas las documentales que arrimaron con la demanda y la contestación y respecto de ellas no se formuló tacha de falsedad ni desconocimiento; en consecuencia, es procedente dictar sentencia anticipada, veamos:

2. La naturaleza del litigio que se propone

Con la demanda se pretende la declaratoria de nulidad del oficio n.º 0065950 CREMIL 69036 del 09 de julio de 2018, mediante el cual se negó el reajuste de la asignación de retiro, si aquella circunstancia se tiene como premisa, es fácil concluir que el debate judicial responde a una cuestión de puro derecho que se define mediante un análisis de contraste entre el acto administrativo objeto de la demanda y el entorno normativo superior.

Nótese que el demandante cuestiona la legalidad del acto en razón a que considera que al liquidar la prima de antigüedad como partida computable se hace un doble descuento, la partida de subsidio familiar debe ser liquidada en el porcentaje devengado en actividad y se debe incluir la duodécima parte de la prima de navidad como partida computable en la asignación de retiro.

Es por ello que se considera que el problema jurídico que se resolvería en la sentencia anticipada es de puro derecho, en la medida en que no se requiere la práctica de pruebas adicionales, más allá de las que fueron aportadas y que, vale señalar, serán incorporadas en esta providencia, pues la resolución se centra en (i) el contraste del acto administrativo con la norma superior y en la determinación de la conservación de la presunción de legalidad de aquel, (ii) en los efectos de esta determinación sobre el derecho subjetivo al que se orienta el restablecimiento pretendido, para lo cual, (iii) las documentales objeto de incorporación como elemento de prueba permiten tener por demostrados los tópicos esenciales que plantea la litis.

3. Las pruebas de las partes

3.1. Las aportadas por el demandante

A folios 3 a 15 del expediente se encuentran las siguientes:

- Copia de la solicitud presentada el 26 de junio de 2018 ante la CREMIL
- Copia del oficio n.º 2018-65951
- Copia de la solicitud radicada el 28 de junio de 2018 ante la CREMIL
- Copia del oficio n.º 2018-66811 de 10 de julio de 2018
- Certificación de unidad militar y sitio geográfico
- Copia hoja de servicios n.º 3-74337408 expedida por la Dirección de Personal del Ejército Nacional
- Copia Resolución n.º 5344 de 30 de junio de 2017
- Copia Proyección asignación de retiro
- Constancia de conciliación extrajudicial

3.2. Las solicitadas por la demandante

En torno a las pruebas, encuentra el Despacho que el demandante no realizó solicitud probatoria:

3.3. Las aportadas por la entidad demandada - CREMIL

A folios 48 a 67 del expediente se encuentran las siguientes:

- Expediente administrativo

3.4. Las solicitadas en la contestación - CREMIL

La entidad no realizó solicitud probatoria:

3.5. Las aportadas por la entidad demandada – Ministerio de Defensa Nacional

La entidad no contestó la demanda y no aportó pruebas.

3.6. Las solicitadas en la contestación – Ministerio de Defensa Nacional

Atendiendo a que la entidad demandada no contestó la demanda, se tiene que no se realizó solicitud probatoria alguna.

4. Consideraciones en torno a las pruebas de oficio

El análisis que emprende el suscrito parte de la lectura del núm. 10 del art. 180 de la L.1437/2011, según el cual:

Solo se decretarán las pruebas pedidas por las partes y los terceros, siempre y cuando sean necesarias para demostrar los hechos sobre los cuales exista disconformidad, en tanto no esté prohibida su demostración por confesión o las de oficio que el Juez o Magistrado Ponente considere indispensables para el esclarecimiento de la verdad

La oficiosidad en el decreto de pruebas responde al criterio de necesidad de la prueba, la cual, a su vez, configura el derrotero para la decisión judicial sobre la admisibilidad de las pruebas, orientada hacia la averiguación de la verdad sobre los hechos que plantean las partes¹.

A propósito, en el caso que ocupa la atención del suscrito, tal como se encuentra propuesto el litigio, se ve innecesario decretar pruebas de oficio puesto que las que se han aportado resultan suficientes para responder al problema jurídico que surge de la confrontación entre demanda y contestación, esto es, permiten atender y verificar con suficiencia la postura del demandante y de la demandada, es por tal razón que en esta ocasión se abstendrá de decretar pruebas de oficio.

5. Fijación del litigio

Si bien la L.1437/2011 no define la denominada *fijación del litigio* (cfr. art. 180 num. 7 *ibídem*), con la doctrina autorizada² y la jurisprudencia decantada del Consejo de Estado³ se concluye que aquella consiste en el momento o etapa procesal en la que se precisa y delimita el objeto del debate judicial; así, reviste tal trascendencia para el devenir del proceso en tanto que constituye el marco de referencia para la decisión del Juez al momento de dictar sentencia.

El aspecto definitorio de la fijación del litigio parte de la determinación de los hechos relevantes, ejercicio que supone descartar aquellos que no lo son por (i) ser ajenos a la descripción normativa a la que se enlaza el planteamiento de la parte o (ii) no brindar elementos circunstanciales de trascendencia para el caso; vale destacar que la fijación del litigio se encuentra ligada a la estructuración del

¹ Cfr. Ferrer Beltrán, Jordi. La valoración racional de la prueba. - Cap. 2, 2.1. El objetivo institucional es la averiguación de la verdad - Editorial Marcial Pons. Pgs 29 y ss.

² Cfr. Hernández Gómez, William. Audiencia inicial y Audiencia de Pruebas. Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla” y Consejo Superior de la Judicatura. Pgs. 89 y ss. 2015. Cfr. Arias García, Fernando. Derecho Procesal Administrativo. 3ª Edición. Ed. Ibáñez. Pgs. 304 y ss. 2018.

³ Puede verse, entre otras: CE S5 auto de 24 nov. 2020 exp. 11001-03-28-000-2020-00052-00 MP. L. Bermúdez

problema jurídico⁴, la cual comporta, a su vez, la identificación del esquema fáctico esencial y su contraste con la norma vinculante.

Atendiendo a lo expuesto y de conformidad con lo establecido en el art. 182A de la L.1437/2011, para el presente asunto se fijará el litigio en los siguientes términos:

a. Hechos relevantes propuestos por la parte demandante

Mediante Resolución n.º 5344 del 30 de junio de 2017, la CREMIL reconoce y ordena el pago de la asignación de retiro a favor del demandante, efectiva a partir del 31 de agosto de 2017.

El 26 de junio de 2018 solicitó a la CREMIL el reajuste, liquidación y pago de su asignación de retiro, conforme lo disponen los arts. 16 y 18 del D.4433/2004, en concordancia con lo establecido en el art. 13.2.1, de la misma norma y en el inciso segundo del art. 1º del D.1794/2000, esto es, liquidando la prima de antigüedad con el 38.5% de la asignación mensual sin hacerle doble descuento, computar el subsidio familiar completo como partida computable, en un 70% del valor que devengaba en actividad, y que se compute la prima de navidad como partida computable.

Mediante oficio n.º 0065950 CREMIL 69036 de 9 de julio de 2018, la Coordinadora del Grupo Centro Integral de servicio al usuario de la CREMIL, niega la solicitud.

b. Hechos relevantes propuestos por la parte demandada

Mediante Resolución n.º 5344 del 30 de junio de 2017 la CREMIL le reconoció al señor Víctor Manuel González Socha una asignación de retiro.

Con escrito radicado ante la entidad el 26 de junio de 2018, el actor solicitó el reajuste de la asignación de retiro para que le sea aplicada la fórmula del art.16 del D.4433/2004, la inclusión de la duodécima de la prima de navidad y la reliquidación del subsidio familiar.

La CREMIL negó lo solicitado mediante oficio n.º 65951 de 9 de julio de 2018.

c. Conclusión en torno a los hechos que se estiman probados

El suscrito conforme lo indicado en el libelo demandatorio, en la contestación de la demanda y la documental aportada, tiene por hechos probados los siguientes:

- Mediante Resolución n.º5344 del 30 de junio de 2017 la CREMIL le reconoció al señor Víctor Manuel González Socha una asignación de retiro, teniendo como partidas computables el 70% del salario mensual, el 38.5%

⁴ Cfr. López Medina, Diego. Interpretación Constitucional. Pgs. 166 y ss. Módulo impartido durante el VII Curso de Formación Inicial para Jueces y Magistrados. Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”. 2017.

de la prima de antigüedad y el 30% del subsidio familiar devengado en actividad.

- El 26 de junio de 2018 solicitó a la CREMIL el reajuste, liquidación y pago de su asignación de retiro, liquidando correctamente la prima de antigüedad con el 38.5% de la asignación mensual sin hacerle doble descuento, computar el subsidio familiar en un 70% del valor que devengaba en actividad, y que tenga la prima de navidad como partida computable.
- La CREMIL dio respuesta a la solicitud mediante oficio n.º 65951 de 9 de julio de 2018, de forma desfavorable.

d. Problema jurídico a resolver

Con base en lo anterior, el problema jurídico que se resolverá en la sentencia consiste en determinar: **(i)** si es procedente el reajuste de la asignación de retiro con la liquidación de la partida de prima de antigüedad conforme al artículo 16 del D.4433/2004, esto es, un 38.5% tomado del 100% de la asignación básica, la partida de subsidio familiar teniendo en cuenta el porcentaje devengado en actividad y la inclusión de la duodécima parte de la prima de navidad como partida computable en la asignación de retiro; **(ii)** si, como lo pretende el demandante, el acto administrativo demandado contenido en el oficio n.º 2018-65951 de 9 de julio de 2018, es ilegal y por tanto habrá que declararse su nulidad, y **(iii)** si a partir de tal declaratoria el demandante tiene derecho al reajuste de su asignación de retiro.

En mérito de lo expuesto, el Juez Primero Administrativo de Facatativá,

RESUELVE:

PRIMERO: Tener por contestada la demanda por parte de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL.

SEGUNDO: Tener por no contestada la demanda por parte del Ministerio de Defensa Nacional.

TERCERO: Incorporar las documentales aportadas por la parte demandante, aquellas serán tenidas en cuenta como elemento de prueba dentro del proceso.

CUARTO: Incorporar las pruebas aportadas por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL, las que el Despacho tendrá como elemento probatorio en este contencioso.

QUINTO: FIJAR EL LITIGIO en los términos expuestos en la parte motiva de la presente providencia.

SEXTO: Correr traslado a las partes por el término de diez (10) días -art. 181 L.1437/2011- para que presenten alegatos de conclusión por escrito y al Ministerio Público para que conceptúe; los alegatos de conclusión y el concepto

deberán ser enviados al buzón electrónico jadminfac@cendoj.ramajudicial.gov.co, se sugiere que en el asunto se escriba "Alegatos de conclusión (concepto) – parte demandante (o parte demandada, según sea el caso) proceso n.º ---- (año) ---- (consecutivo) y que el documento se adjunte en formato PDF.

SÉPTIMO: Notificar por estado la presente determinación.

OCTAVO: Vencido el término de traslado, Secretaría ingresará el expediente al Despacho para dictar sentencia anticipada, sin perjuicio de la facultad de reconsideración consagrada en el par. del art. 182A de la L.1437/2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

- firmado electrónicamente-
MAURICIO LEGARDA NARVÁEZ
Juez

003

I/00

Firmado Por:

ELKIN MAURICIO LEGARDA NARVAEZ

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 001 SIN SECCIONES ADMINISTRATIVO DE FACATATIVA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **41f90c1d2f8e538df938af5055a46bdbf48c6d1ab8a337a6dce5df42865f2b19**

Documento generado en 28/05/2021 05:42:02 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>