

Bogotá, D.C.

EKOGUI 234020
SIOJ 91323

No. 212

Señores
JUZGADO 11 ADMINISTRATIVO DE LA ORALIDAD
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTA SECCION SEGUNDA
Atn: Dr: **GIOVANNI HUMBERTO LEGRO MACHADO**
admin11bt@cendoj.ramajudicial.gov.co
correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co
Bogotá, D.C..

ASUNTO: CONTESTACION DEMANDA

RADICADO: 11001333501120220021800
DEMANDANTE: HERIBERTO ZAPATA SEHUANES
DEMANDADO: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES

GLORIA CECILIA CORREA QUINTERO, mayor de edad, domiciliada en Bogotá D.C., identificada con cédula de ciudadanía No. 51.740.624 de Bogotá, Abogada en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional No. 46.8477 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderada judicial de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, de conformidad con el poder a mí conferido por el Mayor General (RA) **LEONARDO PINTO MORALES**, en su calidad de Director General de la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL**, a continuación, me permito **CONTESTAR LA DEMANDA** de la referencia, en los siguientes términos:

EN CUANTO A LOS HECHOS

Se aceptan el hecho relacionado con el tiempo de actividad del demandante, que según Hoja de Servicios Militares, ingresó como a prestar el servicio militar obligatorio como Soldado Regular el día 08/ENE/1997; como Soldado Voluntario dado de alta según OAP No. 1132 del 30-SEP-1998 Novedad Fiscal 19 AGT-1998 al 31-OCT-2003 como Soldado Profesional según OAP No. 1175 del 20-OCT-2003 Novedad Fiscal 01-NOV-2003 al 31-MAR-2017 y TRES MESES DE ALTA OAP EJC 1337 13-MAR-2017 Novedad Fiscal 31-MAR-2017 AL 30-JUN- así como del reconocimiento de la asignación de retiro mediante *4140 del 23 de mayo de 2017* y la conclusión del procedimiento administrativo.

Con relación a los demás hechos, la Entidad se opone pues se consideran debate dentro del proceso.

EN CUANTO A LAS PRETENSIONES

La CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, se opone a todas y cada una de las pretensiones, por cuanto son debate en el presente proceso, toda vez que el demandante pretende el reconocimiento de partidas que no le son computables dentro de su asignación de retiro.

EN CUANTO A LAS DECLARACIONES Y CONDENAS

La Entidad se opone a las condenas a título de restablecimiento del derecho, así como a la condena en costas y agencias en derecho

EN CUANTO A LA DEMANDA



PBX:(57) (1) 3537300. www.cremil.gov.co
FAX:(57) (1) 3537306. Carrera 13 # 27-00.
Linea Nacional: 01 8000 912090. Bogotá-Colombia.



DECLARATIVAS

01.- Me opongo, a que se declare la nulidad del Oficio consecutivo anual 2022-34528 con fecha de notificación del 31 de marzo de 2022 firmado por el señor Coronel (RA) Juan Javier León Mendoza Coordinador Grupo Centro Integral de Servicio al Usuario, porque se emitió dentro del marco de la legalidad, de conformidad a las disposiciones legales y jurisprudenciales vigentes.

CONDENATORIAS

02.- Me opongo, a que en el momento de reconocer el subsidio familiar se inaplique por inconstitucional, el artículo 1º decreto 1162 de 2014, en razón a que la Entidad que represento no ha violado derechos fundamentales, simplemente ha dado aplicación a la normatividad vigente y fue de conformidad, a las disposiciones legales y jurisprudenciales al momento de retiro de los militares.

03.- Me opongo, a que en el momento del reconocimiento e inclusión del porcentaje respectivo del subsidio familiar a que tiene derecho el demandante al momento que presente los documentos requeridos, se haga incluyendo y liquidando el subsidio familiar aplicando el artículo 5º decreto 1161 de 2014, en razón a que no es la norma a aplicar por la Entidad que represento, y no ha violado derecho fundamental al referir en el numeral 4º de la Resolución No. 4140 del 23 de mayo de 2017 como norma a aplicar la vigente para su caso, el artículo 1º del Decreto 2262 de 2014, por ser la normatividad vigente y actuar conforme a las disposiciones legales y jurisprudenciales al momento de retiro de los militares.

04. Me opongo, a que se CONDENE a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL, a reajustar y pagar a favor del demandante la asignación de retiro por la inclusión y/o modificación de la partida computable del subsidio familiar en la forma solicitada, por no ser procedente..

05. Me opongo, a que se CONDENE a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL, a INDEXAR el monto a pagar como consecuencia de la reliquidación de la asignación de retiro, en razón a que como ya se manifestó, la entidad que represento, al reconocer la asignación del militar retirado HERIBERTO ZAPATA SEHUANES, actuó conforme a derecho y de conformidad con las disposiciones legales y jurisprudenciales vigentes.

06.- Me opongo, a que se condene a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL, al pago de intereses a favor del demandante, toda vez que, estos se predicen cuando haya un retardo injustificado en el pago de la prestación solicitada y en este caso si no se ha producido el reconocimiento, obedece única y a culpa del demandante a quien a pesar de habersele requerido mediante la Resolución No. 4140 de 2017 y en el Oficio Consecutivo Anual No.34528 DEL 31 de marzo de 2022, no allegó los documentos requeridos por la entidad para efectuar tal reconocimiento.

07.- Me opongo, a condenar a la demandada CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL, a aplicar el artículo 5º del Decreto 1161 de 2014, en razón que al accionante al momento del retiro venía devengando subsidio familiar; por lo que el derecho al reajuste de la prestación SUBSIDIO FAMILIAR, una vez el demandante



SC5821-1 SA- OS-
CER366117 CER357757

PBX:(57) (1) 3537300.

FAX:(57) (1) 3537306.

Línea Nacional: 01 8000 912090.

www.cremil.gov.co

Carrera 13 # 27-00.

Bogotá-Colombia.



Cremilco



@Cremil_co



Cremil_co

presente los documentos que se le han venido solicitando, se hará conforme la disposición contenida en el Decreto 1162 de 2014 y teniendo en cuenta que el actuar de la Entidad que represento se encuentra investido del principio de legalidad.

08.-Me opongo, a la condena en costas, gastos procesales y agencias en derecho, toda vez que, el artículo 188 del C.P.A.C.A. y el núm. 8 del artículo 365 del C.G.P; establece que solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezcan causas para hacerlo, y en la medida de su comprobación.

ANTECEDENTES

La Caja de Retiro de las FF.MM., reconoció asignación de retiro al señor Soldado Profesional (R) del Ejército HERIBERTO ZAPATA SEHUANES, mediante Resolución No.4140 del 23 de mayo de 2017, con cargo al presupuesto de la entidad a partir del 30 de junio de 2017, por haber acreditado un tiempo de servicio de 20 años, 04 meses y 20 días, y en las siguientes cuantías:

- En cuantía del 70% del salario mensual (decreto 2209 del 30 de diciembre de 2016) 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.

Que al numeral 4º de la citada Resolución No. No.4140 del 23 de mayo de 2017, se lee lo siguiente: (...) Que de conformidad con lo establecido en el artículo 1º del Decreto 1162 de 2014, en la liquidación de Asignación de Retiro se deja pendiente por reconocer el porcentaje de Subsidio Familiar, toda vez que no se allegó al expediente prestacional los documentos soportes de su situación familiar como: Registro civil de matrimonio o declaración de unión marital de hecho, como tampoco figura copia siquiera simple del documentos de identidad de su cónyuge o compañera permanente, por tanto una vez se aporten los documentos idóneos se expedirá el acto administrativo correspondiente.(/...)

Por el contrario, obra en el expediente prestacional que para tal fin se anexa, escrito fechado 30 de mayo de 2017 con firma y huella del señor HERIBERTO ZAPATA SEHUANES CC No. 8.203.935 en el que hace su manifestación de conformidad, con la Resolución 4140 del 23 de mayo de 2017, haciendo su manifestación de estar de acuerdo y renunciar a términos de ejecutoria para que sea asignado en nómina, pero no aporta los documentos que se le solicitaron para el reconocimiento del respectivo porcentaje de subsidio familiar conforme lo previsto en el artículo 1º del Decreto 1162 de 2014.

Igualmente obra escrito radicado por la apoderada LILI CONSUELO AVILES ESQUIVEL radicado en la entidad el 12 de diciembre de 2017 bajo el radicado **20170122931**, solicitando reajuste y reliquidación de la asignación de retiro, en el que adicionalmente en el punto 2º solicita "Reconocer, reajustar y pagar el subsidio familiar en el porcentaje devengado en actividad como factor computable a la asignación de retiro" (...), frente a la que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares se pronunció el 27 de diciembre de 2017 mediante Oficio No. **0085281** Consecutivo No.2017-85281, el cual se anexa para conocimiento y fines pertinentes.

En igual forma obra solicitud radicada por la apoderada LILI CONSUELO AVILES ESQUIVEL radicado en la entidad el 31 de diciembre de 2019 bajo el No. Consecutivo No. **20190118700**, esta última en la que solicita: (...) 2. **EXTENDER** los efectos de la sentencia de unificación emitida por el Consejo de Estado Sección Segunda de fecha 25 de abril de 2019, con radicado No. 85001333300220130023701 (1701-2016) consejero Ponente. WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ, actor: JULIO CESAR BENAVIDES BORJA, única y exclusivamente en lo que se refiere a la reliquidación de la prima de antigüedad,



aplicando la formula $(\text{Salario} * 70\%) + (\text{salario} * 38.5\%) \dots (\dots)$ 5. En lo demás, mantener incólume la resolución No. 4140 de fecha mayo 23 de 2017. (...)

Que mediante la Resolución No. No.621 del 18 de enero de 2018, se ordenó el incremento del 20% del sueldo básico como partida computable dentro de la Asignación de Retiro del señor Soldado Profesional (R) del Ejército HERIBERTO ZAPATA SEHUANES, dando cumplimiento a la sentencia de Unificación CE-SUJ2 85001-3333-002-2013-00060-01 magistrada ponente Doctora SANDRA LISSET IBARRA VELEZ, de fecha 25 de agosto de 2016, aclarada mediante auto de fecha 06 de octubre de 2016, debidamente ejecutoriada el 28 de octubre de 2016, por el que se condenó a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Fuerzas Militares de Colombia-Ejército Nacional y se ordenó entre otras, lo siguiente:

“(…)

PRIMERO. - UNIFICAR la jurisprudencia del Consejo de Estado en lo que tiene que ver con el reconocimiento del reajuste salarial reclamado por los soldados voluntarios que posteriormente, en aplicación del Decreto Ley 1793 de 2000, fueron incorporados como profesionales, en el entendido que el inciso 2º del artículo 1º del Decreto Reglamentarios 1794 de 2000 establece que los uniformados que reúnan tales condiciones devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%. En consecuencia:

SEGUNDO. -CONFIRMAR en todas sus partes la sentencia de primera instancia de 27 de febrero de 2015, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Yopal (Casanare), que accedió a las pretensiones de la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho presentada por el señor Benicio Antonio Cruz contra la Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional, orientada al reconocimiento del reajuste salarial y prestacional del 20%.

Con escrito recibido y radicado en esta Caja con la radicación CREMIL **2022024654**, el actor a través de su apoderado judicial solicitó (...) 1. Reconocer y pagar a favor de mi representado, la asignación mensual de retiro contenida en la resolución No. 4140 del 23 de mayo de 2017, de la siguiente manera: **1.1** Reconocer y pagar el subsidio familiar aplicando el artículo 5º del decreto 1161 de 2014. **1.2** Reconocer y pagar la indexación correspondiente al IPC certificado por el DAN, desde la fecha de la expedición de la resolución hasta que se materialice el pago y, **1.3** Cancelar los intereses causados conforme a lo ordena el inciso 3º del artículo 192 de la Ley 11437 de 2011; **1.4** Allegar certificación del último lugar geográfico donde laboró el SLP (R) **HERIBERTO ZAPATA SEHUANES**. (...), la cual fue atendida mediante el Oficio consecutivo anual No. 34528 del 31 de marzo de 2022, con el que se le dio respuesta a cada uno de los anteriores puntos formulados por el apoderado, para finalmente reiterarle la necesidad de que el demandante allegare la documentación que acreditara la situación familiar a fin de expedir el acto administrativo de reconocimiento del porcentaje correspondiente de conformidad con la normatividad vigente.

V. FUNDAMENTOS DE DEFENSA

1. ¿El subsidio familiar constituye en la actualidad, factor computable para la liquidación de la asignación de retiro del actor?

Marco normativo y jurisprudencial:

- Constitución Política de Colombia de 1991, Art. 13, 48 y 217.
- Decreto 1794 de 2000
- Ley 923 de 2004
- Decreto 4433 de 2004



SC5821-1 SA- OS-
CER366117 CER357757

PBX:(57) (1) 3537300. www.cremil.gov.co
FAX:(57) (1) 3537306. Carrera 13 # 27-00.
Linea Nacional: 01 8000 912090. Bogotá-Colombia.

 Cremilco  @Cremil_co  Cremil_co



- Decreto 3770 de 2009
- Decreto 1161 de 2014
- Decreto 1162 de 2014
- Sentencia de Unificación 850013333002 201300237 01 del 25 de abril de 2019, Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda; Consejero Ponente: William Hernández Gómez.

Sea lo primero indicar que la legislación que regula el régimen especial de las Fuerzas Militares -que abarca aspectos de carrera, prestacional y disciplinario-, goza de amparo constitucional en virtud de lo establecido en los artículos 217 y 218 de la Constitución Política, situación que ha sido puesta de presente en recientes pronunciamientos de la Corte Constitucional¹.

En la Sentencia C-789 de 2011 el alto Tribunal precisó: “Ya la Corte, en diversas oportunidades, ha reconocido que la diversidad en el tratamiento prestacional de los miembros de la fuerza pública tiene su origen en la naturaleza riesgosa de las funciones que desarrollan y que, a su vez, cumple con el fin constitucional de compensar el desgaste físico y mental que implica el estado latente de inseguridad al que se somete al militar y a los miembros de su familia durante largos períodos de tiempo”.

Por lo tanto, cuando el legislador contempla diferenciaciones en cuanto régimen común y régimen de las Fuerzas Militares y diferenciaciones en el régimen de oficiales, suboficiales y soldados profesiones, lo hace atendiendo a las particularidades de los destinatarios (Grado militar, partidas computables, tiempo de servicio activo, causal de retiro, fecha de retiro, norma aplicable, etc) y la naturaleza específica de los servicios prestados, es decir que al realizar un análisis y desarrollo del test de proporcionalidad y razonabilidad se puede concluir que no todo trato diferenciado traduce necesariamente en una vulneración a la igualdad.

*Mediante sentencia de unificación del 25 de abril de 2019, bajo el radicado **85001-33-33-002-2013-00237-01**, aclarada mediante auto del 10 de octubre de 2019 C.P, **William Hernández Gómez** determinó que el subsidio familiar NO es partida computable para aquellos soldados e infantes de marina retirados que antes de julio del año 2014, hayan sido beneficiarios de la asignación de retiro, así lo afirmó este alto tribunal:*

Es de anotar que si bien con ocasión del Decreto 1794 de 2000, los soldados profesionales tenían derecho al reconocimiento mensual de un subsidio familiar equivalente al 4% de su salario básico mensual, fue tan solo hasta la expedición de los Decretos 1161 y 1162 de 2014 que tal partida se consagró como computable para la asignación de retiro de los soldados profesionales, pues con anterioridad a dicha fecha no existía disposición legal que así la contemplara

Es claro que antes del año 2014², no establecía la ley el Subsidio Familiar como partida computable para la liquidación de la asignación de retiro de los Soldados Profesionales, no obstante, sería a partir de la citada fecha con la expedición de los Decretos 1161 y 1162, que empezaría a tenerse como factor computable en porcentaje del 30% para quienes venían devengándolo por virtud de los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009, y

¹ Sentencia C-293/20, del 5 de agosto de 2020, Expediente RE-293 MP. Gloria Stella Ortiz Delgado - Cristina Pardo Schlesinger

² Decretos 1161 y 1162 de 2014: «Por el cual se crea el subsidio familiar para Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales y se dictan otras disposiciones».



en porcentaje del 70% para el personal de soldados profesionales que no percibía tal partida.

Bajo esta óptica, el Consejo de Estado llegó a una primera deducción en la SU del 25 de abril de 2019, Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda; Consejero Ponente: William Hernández Gómez:

“ ...

187. En conclusión, Los soldados profesionales que causen su derecho a la asignación de retiro a partir de julio de 2014 tendrán derecho a que se incluya el subsidio familiar como partida computable en dicha prestación, así: en el porcentaje del 30% para quienes al momento de su retiro estén devengado el subsidio familiar regulado en el Decreto 1794 de 2000 y, en porcentaje del 70%, para el personal de soldados profesionales que no percibía tal partida.”

Ahora bien, que pasaría en cuanto a la presunta vulneración del derecho a la igualdad, ¿de aquellos SLP a quienes no se les liquidó su asignación de retiro sin la inclusión del Subsidio Familiar?

En primer lugar, de conformidad con la SU referida, se entendió que existe una justificación jurídicamente válida para el trato diferenciado entre los Soldados Profesionales y los Oficiales y Suboficiales. De igual forma, se asimiló que los SLP han ido adquiriendo gradualmente el derecho a percibir ciertas prebendas, lo que se entiende como una expresión del principio de progresividad; de esta forma, es comprensible que ciertos SLP hayan consolidado su derecho bajo ciertos parámetros normativos con anterioridad a la expedición de los Decretos 1161 y 1162 de 2014, y otros sujetos, en virtud de la citada expresión legislativa, consoliden su derecho de manera distinta, sin desmejorarse en ningún momento, respecto de sus antecesores³.

Sobre el particular, estimó el citado tribunal:

“ ...

203. En conclusión: Para quienes causaron su derecho a la asignación de retiro con anterioridad al mes de julio de 2014, el subsidio familiar no es partida computable para la liquidación de esa prestación, toda vez que no estaba definido en la ley o decreto como tal.”

Para responder el primer cuestionamiento, es clara su resolución en el sentido que el legislador dispuso el reconocimiento del subsidio familiar como factor computable, y con plena atención a los principios de progresividad, proporcionalidad y correspondencia, solo después del 1 de julio de 2014, por lo cual no advierte la entidad un piso jurídico sobre el cual edificar el reconocimiento de estas prerrogativas, para los SLP retirados con anterioridad a dicha fecha, que reclamen su reconocimiento 4.

³ C.E Sentencia del 10 de Octubre de 2019, que aclaró y adicionó la SU del 25 de abril de 2019 “Precisamente, en los párrafos 188 a 202 se analizó lo relativo a la inclusión del subsidio familiar para la liquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales antes de la expedición de los Decretos 1161 y 1162 de 2014, de lo cual se concluyó que «Para quienes causaron su derecho a la asignación de retiro con anterioridad al mes de julio de 2014, el subsidio familiar no es partida computable para la liquidación de esa prestación, toda vez que no estaba definido en la ley o decreto como tal».”

4 Para continuar, es preciso recordar, que con fundamento en los principios de proporcionalidad y correspondencia, debe predicarse el valor de la asignación de retiro, es decir, atender los factores salariales y los porcentajes sobre los cuales cada sujeto hubieren efectuado las cotizaciones.

2. ¿Se está vulnerando el derecho a la igualdad de aquellos SLP a quienes se les liquidó su asignación de retiro sin la inclusión del Subsidio Familiar, o a aquellos que se les reconoció solo el 30% de este factor, y no el 70%?

- *Constitución Política de Colombia de 1991, Art. 13, 48 y 217.*
- *Constitución Política de Colombia de 1991, Art. 13, 48 y 217.*
- *Ley 923 de 2004, Art. 3, numerales. 3.3 y 3.4*
- *Decreto 3770 de 2009*
- *Decreto 1161 y 1162 de 2014*
- *Sentencia de Unificación 850013333002 201300237 01 del 25 de abril de 2019, Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda; consejero Ponente: William Hernández Gómez*

Es preciso recordar, que con fundamento en los principios de proporcionalidad y correspondencia debe predicarse el valor de la asignación de retiro, es decir, atender los factores salariales y los porcentajes sobre los cuales cada sujeto hubiere efectuado las cotizaciones. Por su parte, las normas que regulan la materia, esto es, el Decreto 1161 y el Decreto 1162 de 2014, y el Decreto 4433 de 2004, conciben la liquidación de la asignación de retiro de forma clara, entendiendo que en virtud del principio de progresividad y la libertad de configuración legislativa, la situación de los SLP cambió, encontrándose algunos que consolidaron su derecho a una asignación de retiro sin el factor computable subsidio familiar (antes del 1 de julio de 2014); otros que tendrían derecho a que les fuese reconocido el 30% de dicho factor, dado que venían

Siendo así, al momento de liquidar la asignación de retiro de los SLP, debe advertirse que pueden presentarse distintos elementos fácticos que inciden en el reconocimiento de la asignación de retiro del SLP, y a continuación se procura vislumbrar los eventos posibles. Así mismo, se plantearán sus debidas resoluciones con fundamento en la SU del 25 de abril de 2019, y la sentencia del 10 de octubre del mismo año.

El primero hace alusión a aquellos SLP que consolidaron el derecho a percibir una asignación de retiro con anterioridad a la expedición de los Decretos 1161 y 1162 de 2014. En este sentido, se tienen a su vez dos eventos particulares:

- Aquellos SLP que se encontraban vinculados antes del año 2000, y posteriormente fueron incorporados como profesionales, en virtud del Decreto 1794 de 2000, situación en la cual tenían derecho a una asignación de retiro (Decreto 4433 de 2004), que se liquidaba basada en un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%, teniendo en cuenta que los aportes debieron efectuarse sobre dicho valor; sin considerarse el Subsidio Familiar, dado que no se advertía norma que contemplara la posibilidad de que se incluyera como factor computable para la liquidación de la asignación de retiro, y;
- Aquellos sujetos que se vincularon como Soldados Profesionales a partir del 01 de enero del año 2001, tendrían derecho a una asignación de retiro liquidada conforme la asignación a la que tenían derecho en servicio activo de acuerdo con el artículo 1 del Decreto 1794 de 2000 en consonancia con el Decreto 4433 de 2004, esto es, un salario mínimo legal vigente incrementado en un 40%, sin considerarse el Subsidio Familiar, dado que no se advertía norma que contemplara la posibilidad de que se incluyera como factor computable para la liquidación de la asignación de retiro.

Por otro lado, se tienen aquellos SLP que consolidaron el derecho a percibir una asignación de retiro con posterioridad a la expedición de los Decretos 1161 y 1162 de 2014. En este sentido, se tienen a su vez dos eventos particulares:

- Aquellos SLP que se encontraban vinculados antes del año 2000, y posteriormente fueron incorporados como profesionales, en virtud del Decreto 1794 de 2004, situación en la cual tenían derecho a una asignación de retiro (Decreto 4433 de 2004), que se liquidaba basada en un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%, teniendo en cuenta que los aportes debieron efectuarse sobre dicho valor; incluyéndose el Subsidio Familiar como partida computable, en atención a lo prescrito en el Decreto 1161 de 2014, y;
- Aquellos sujetos que se vincularon como Soldados Profesionales a partir del 01 de enero del año 2001, tendrían derecho a una asignación de retiro liquidada conforme la asignación a la que tenían derecho en servicio activo de acuerdo con el artículo 1 del Decreto 1794 de 2000 en consonancia con el Decreto 4433 de 2004, esto es, un salario mínimo legal vigente incrementado en un 40%, sin considerarse el Subsidio Familiar, dado que no se advertía norma que contemplara la posibilidad de que se incluyera como factor computable para la liquidación de la asignación de retiro, incluyéndose el Subsidio Familiar como partida computable, en atención a lo dispuesto en el Decreto 1161 de 2014.



devengándolo en actividad conforme al Decreto 1794 de 2000, y que se entiende, cotizaron al sistema teniendo en cuenta dicho factor; y otros que lo percibieron con el decreto 1161 de 2014, quienes tendrán derecho a un porcentaje del 70%.

Como puede observarse, no se trata de una actitud temeraria de la entidad, sino que es la situación particular de los SLP la que enmarca la particularidad de la normativa que debe aplicarse al momento de liquidar su asignación de retiro.

Como lo estableció la Sentencia de Unificación, el reconocimiento del subsidio familiar se fundamenta en las normas vigentes durante el tiempo de actividad del demandante, ya que, como consecuencia de estas, el soldado realiza los aportes para asignación de retiro con los porcentajes señalados en la norma aplicable.

Colorario a lo anterior, no entiende la entidad demandada, porque el demandante por medio de la presente acción pretende que se le apliquen porcentajes diferentes a los señalados en la norma al momento de reconocer el derecho en actividad.

En este punto, se advierte que no es posible reconocer al actor una situación jurídica diferente, ya que la norma y jurisprudencia vigente señalan los porcentajes a reconocer, según la situación jurídica en particular.

En cuanto al derecho a la igualdad, es claro que existe una justificación jurídicamente válida para el trato diferenciado entre los Soldados Profesionales y los Oficiales y Suboficiales, no obstante, la parte demandante señala que la vulneración del derecho a la igualdad se está presentando frente a los demás SLP que devengarán el 70%; ¿Presunta transgresión al derecho de igualdad, entre iguales?, disyuntiva que en la demanda ni siquiera logra clarificarse, pues se expresa de plano una transgresión del derecho a la igualdad, frente a otros miembros de las FF.MM, sin advertirse una ponderación clara que avizore su situación de desigualdad, o desmejoramiento frente a dichos SLP, sin tener en cuenta por ejemplo, que dicho reconocimiento (70% Subsidio Familiar) se prescribe para aquellos que nunca la hayan devengado, por el contrario, se concibe que el legislador previo este reconocimiento, precisamente a efectos de igualar la situación de los SLP que no hubieren devengado el Subsidio familiar, frente a aquellos que si lo hicieron, como por ejemplo el actor.

Siguiendo estos parámetros, se considera que no procede favorablemente la pretensión del actor en cuanto a reliquidar su asignación de retiro, incluyendo el Subsidio Familiar como factor computable en un 70%, pues se desconocería la normativa vigente en la materia, así como se pondría en riesgo la igualdad jurídica diseñada por el legislador entre iguales, para revalidar progresivamente los derechos de los SLP.

En igual forma, es pertinente tener en cuenta que la entidad si a la fecha no ha reconocido el porcentaje que legalmente le corresponde no obedece a un hecho distinto al que no le ha asistido interés al demandante a que así sea, pues desde la expedición de la misma Resolución No. 4140 del 23 de mayo de 2017, como en las diferentes respuestas que le ha impartido a los apoderados del demandante, el primero la Doctora LILI CONSUELO AVILES ESQUIVEL y en el último el Dr. LUIS GONZALO NIÑO ALVAREZ en el oficio Consecutivo Anual No. **34528** del 31 de marzo de 2022 del que hoy pretende se declare la nulidad, se le informó que su representado no ha allegado los documentos relacionados con la situación familiar como se le había indicado al militar

retirado en el acto administrativo antes citado, solicitándole a la mayor brevedad los allegara para proceder conforme a derecho y a la normatividad vigente.

Respecto de la decisión que trae para respaldar su posición, como lo es la Sentencia del Tribunal Administrativo de Risaralda, Sala Primera de Decisión, Exp. Rad. 660013300120190018601 CON PONENCIA DEL Magistrado Fernando Alberto Álvarez Beltrán, considero que no constituye precedente, y que podría estarse configurando un desconocimiento del precedente judicial al desconocer los lineamientos de la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda, del 25 de abril de 2019 con radicado No. 85001-33-33-002-2013-00237-01 (1701-2016) y aclaratoria de fecha 10 de octubre, indicando que en esta providencia se establecieron reglas de Unificación con relación al tema del Subsidio Familiar, dilucidando como quedó anotado, precisamente el tema de la no violación del tema de la igualdad que pretende desdibujar el apoderado del demandante, haciendo prevalecer una decisión de lo Contencioso Administrativo que no tiene fuerza vinculante como si la tiene la sentencia de Unificación, jurisprudencia que viene aplicando la Caja de retiro de las Fuerzas Militares por ser de imperativo cumplimiento e importancia frente al tema

NO CONFIGURACIÓN A LA VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA IGUALDAD

Sobre la presunta vulneración del DERECHO A LA IGUALDAD, consagrado en la Constitución Nacional en el artículo 13, cabe traer a colación los pronunciamientos efectuados por el Máximo Tribunal Constitucional, en Sentencia No. C-387/94, Magistrado Ponente: Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ, en los siguientes términos:

*"...Sobre el derecho a la igualdad esta Corporación a través de su Sala Plena y de las Salas de Revisión de Tutelas, ha hecho múltiples pronunciamientos, en los cuales ha definido en qué consiste este derecho, **la diferencia entre la igualdad formal y la material y cuándo la diferencia de trato no implica necesariamente discriminación.** Valga citar, entre otras, la sentencia C-472/92 cuyo ponente fue el Magistrado José Gregorio Hernández Galindo y en la cual se expresó:*

"Existe, pues, un principio general de igualdad entre las personas, cuyo carácter no puede tomarse como absoluto, ya que el supuesto del cual se parte no es el de la plena identidad entre los individuos (igualdad de hecho), de suyo imposible, sino el de una esencia común perfectamente compatible con la natural diversidad de caracteres, propiedades, ventajas y defectos de cada uno y con las distintas circunstancias en medio de las cuales actúan. De ahí que la igualdad ante la ley en su genuina concepción jurídica, lejos de significar ciega uniformidad, representa razonable disposición del Derecho, previa ponderación de los factores que inciden de manera real en el medio dentro del cual habrá de aplicarse y de las diversidades allí existentes..." (...)

"La igualdad es un principio relacional en el que intervienen por lo menos dos elementos: las situaciones de hecho que se comparan y el criterio de comparación o 'patrón de igualdad' (también llamado 'tertium comparationi'). Las dificultades de interpretación pueden provenir del aspecto fáctico o del aspecto valorativo. En la primera de estas situaciones se presenta un problema de verdad o fáctico que debe ser resuelto con base en elementos probatorios empíricos. En la segunda, en cambio, el problema es de tipo normativo y debe ser solucionado a partir de algún método de interpretación que le proporcione sentido a los enunciados, de manera que la comparación de las situaciones concretas sea posible.



Esta segunda manifestación aparece sobre todo en aquellos casos en los que el patrón de igualdad no expresa un hecho comprobable empíricamente, sino un deber ser o un valor."

Y más adelante se refirió al tema del trato diferencial, el cual no se considera en sí mismo discriminatorio y señaló los requisitos que deben cumplirse para que dicho trato se justifique:

".....el trato diferenciado de dos situaciones de hecho diversas no constituye una discriminación siempre y cuando se cumplan las siguientes condiciones: primero, que los hechos sean distintos; segundo, que la decisión de tratarlos de manera diferente esté fundada en un fin aceptado constitucionalmente; tercero, que la consecución de dicho fin por los medios propuestos sea posible y además adecuada. Como se ve, cada una de estas condiciones corresponde al papel que juegan los tres elementos -fáctico, legal o administrativo y constitucional- en la relación que se interpreta. Por eso, la primera condición pertenece al orden de lo empírico (hecho), la segunda hace parte del orden de lo válido (legalidad) y la tercera del orden de lo valorativo (constitución). (...)"

Se tiene entonces, que el principio de igualdad se predica solo entre iguales, por lo que en el presente caso NO se ha vulnerado el derecho a la igualdad, por cuanto se reitera **fue el legislador quien estableció los parámetros para efectos del reconocimiento de la asignación de retiro, a través del decreto 4433 de 2004, Decreto que actualmente se encuentra vigente y el cual no ha sido objeto de demandas de legalidad que afecten su vigencia; por lo tanto en el evento en que el actor presente algún tipo de inconformidad frente a las normas que sirvieron de fundamento para el reconocimiento debe acusar las mismas, por cuanto a esta Caja le está vedado efectuar interpretaciones de las mismas o hacerlas extensivas a personal para el cual no fueron establecidas.**

Al respecto es preciso señalar que no le corresponde a esta Caja, efectuar interpretaciones, ni juicios de valor, apartándose de lo establecido en la norma especial aplicable a cada uno de los miembros de la fuerza pública, siendo del caso indicar que los Oficiales y Suboficiales de las fuerzas militares tienen una disposición especial, los miembros de la policía Nacional cuentan con otras disposiciones, el personal civil tiene otras disposiciones y los soldados profesionales también cuentan con su regulación especial sobre la materia; debiendo la Entidad reconocedora de la prestación aplicar en su integridad tales disposiciones y de no hacerlo, se estaría asumiendo una carga prestacional que no le corresponde; sin embargo es preciso señalar que el derecho a la igualdad, solo se predica entre iguales.

De los planteamientos expuestos se colige que la Entidad actuó conforme a derecho y los actos administrativos proferidos gozan de presunción de legalidad.

LEGALIDAD DE LAS ACTUACIONES EFECTUADAS POR LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CORRECTA APLICACIÓN DE LAS DISPOSICIONES LEGALES VIGENTES

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 de beneficiarios a los afiliados que acrediten tal derecho, con sujeción a la normatividad aplicable y vigente a la fecha de reconocimiento.

Al respecto, es del caso señalar que, desde la misma Constitución de 1886, los derechos y obligaciones, así como el régimen de carrera, prestacional y disciplinario de los miembros de las Fuerzas Militares, han hecho parte de un régimen especial que le es propio, diferente del régimen general al cual hacen parte todos los demás trabajadores; dicha situación actualmente se encuentra contenida en el artículo 217 inciso 3 de nuestra carta magna, el cual reza:



SC5821-1 SA- OS-
CER366117 CER357757

PBX:(57) (1) 3537300.
FAX:(57) (1) 3537306.
Linea Nacional: 01 8000 912090.

www.cremil.gov.co
Carrera 13 # 27-00.
Bogotá-Colombia.

“La ley determinará el sistema de reemplazos en las Fuerzas Militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que le es propio.”

En desarrollo del anterior precepto constitucional, se han proferido diferentes disposiciones legales, por los cuales se reglamenta y organiza la carrera de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares como son los Decretos 3071 de 1968, Decreto 2337 de 1971, Decreto 612 de 1977, Decreto 089 de 1984, Decreto 1211 de 1990 y Decreto 2070 de 2003, encontrándose en la actualidad vigente el Decreto Ley 1211 de 1990 modificado en algunos apartes por el Decreto Ley 1790 de 2000 y actualmente vigente el decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004, normas estas de carácter especial que priman sobre las generales.

NO PROCEDENCIA DE LA CAUSAL DE FALSA MOTIVACION EN LAS ACTUACIONES DE LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES

Sobre este particular, cabe resaltar que las actuaciones realizadas por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares se ajustan a las normas vigentes aplicables a los miembros de las Fuerzas Militares y, en consecuencia, estas actuaciones no se enmarcan dentro de ninguna de las causales de nulidad. Por tal motivo, no se encuentran viciadas de Falsa Motivación, para lo cual es oportuno realizar las siguientes consideraciones:

En primer lugar, y sobre este tema, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección "A", en Sentencia N° 10051 del 19 de Marzo de 1998, Consejera Ponente Clara Forero de Castro, señaló lo siguiente:

“...La falsa motivación se configura cuando para fundamentar el acto se dan razones engañosas, simuladas, contrarias a la realidad. La motivación de un acto implica que la manifestación de la administración tiene una causa que la justifica, y ella debe obedecer a criterios de legalidad, certeza de los hechos, debida notificación jurídica y apreciación razonable (...)” (Subrayados fuera del texto original).

En el caso bajo estudio, la Entidad ha actuado con apego a la ley y los actos administrativos expedidos se encuentran amparados bajo la presunción de legalidad, y por cuanto con los soportes documentales que se están remitiendo por CREMIL como lo son los Cuadernos administrativos que para tal fin se anexa, prueba documental remitida en espera que se les el valor que legalmente corresponde, con los que se puede evidenciar que efectivamente la entidad ha informado oportunamente y en diferentes momentos, con la misma expedición de la Resolución No. 414 de 2017 por la que se ordenó el reconocimiento y pago de la Asignación de retiro, así como en las respuestas a los derechos de petición, que no pudo ser reconocido al Soldado Profesional (r) EJC. HERIBERTO ZAPATA SEHUANES el porcentaje respectivo del subsidio familiar, en consideración a que no obraban ni habían sido allegados los documentos relacionados con su situación familiar; solicitud que nuevamente se realiza en la última respuesta suministrada por conducto de su apoderado judicial en sede administrativa a través del oficio No. **34528 del 31/03/2022**, hoy objeto de la solicitud de nulidad, en sede judicial, donde se evidencia, que se le vuelve a reiterar que allegue la documentación requerido para el efecto, en los siguientes términos:

(...) se le solicita allegar a la mayor brevedad posible la documentación que acredite dicha situación a fin de expedir el acto administrativo de reconocimiento del porcentaje del subsidio familiar de conformidad con la normatividad vigente (...)

Entonces, el apoderado induce en error al Despacho, al afirmar que a su representado se le ha tenido en el limbo jurídico, por cuanto ha sido su propia negligencia la que no ha permitido a la entidad pronunciarse oportuna y eficazmente mediante el acto administrativo respectivo, para efectuar el reconocimiento del subsidio familiar tan anunciado.

Tampoco le asiste razón, al aseverar que se le ha vulnerado o se ha dado violación al debido proceso administrativo, por cuanto en la entidad se surtieron, en las diferentes etapas, las notificaciones que legalmente corresponde, de las decisiones que la administración ha emitido, en forma oportuna, precisándole los documentos que se requerían para dicho reconocimiento, se insiste desde el pasado mes de mayo de 2017, en donde en el afán de obtener su reconocimiento de asignación de retiro el Soldado Profesional ® HERIBERTO ZAPATA SEHUANES, decide por escrito debidamente firmado y con su huella, manifestar su total conformidad con el contenido de la Resolución No. 4140 del 23 de mayo de 2017 y renunciando a términos.

Las anteriores son razones mas que suficientes para desestimar las suplicas de la demanda.

NO CONFIGURACION DE LA CAUSAL DE NULIDAD

De otra parte, es preciso señalar que el artículo 137 del CPACA, establece cuando es procedente declarar la nulidad de los actos administrativos, así:

- Cuando los actos administrativos infrinjan normas en que debían fundarse.
- Cuando hayan sido expedidos por funcionarios u órganos incompetentes.
- Cuando hayan sido expedidos en forma irregular.
- Cuando hayan sido expedidos con desconocimiento del derecho de audiencias y defensa.
- Cuando hayan sido expedidos con falsa motivación.
- Cuando hayan sido expedidos con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profirió.

En el caso bajo estudio, no se configura ninguna de las causales de nulidad de los actos administrativos proferidos y por el contrario las actuaciones realizadas por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares se ajustan a las normas vigentes aplicables a los miembros de las Fuerzas Militares.

COSTAS PROCESALES Y AGENCIAS EN DERECHO

El Artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA - Ley 1437 de 2011) establece respecto a la condena en costas lo siguiente:

“Artículo 188. CONDENA EN COSTAS. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.” (Actual Código General del Proceso) (Subrayados fuera del texto original).

A su turno, los incisos 5 y 8 del Artículo 365 del Código General del Proceso facultan al juez para decidir sobre las costas, señalando textualmente lo siguiente:



SC5821-1 SA- OS-
CER366117 CER357757

PBX:(57) (1) 3537300.
FAX:(57) (1) 3537306.
Linea Nacional: 01 8000 912090.

www.cremil.gov.co
Carrera 13 # 27-00.
Bogotá-Colombia.



Cremilco



@Cremil_co



Cremil_co

“Artículo 365. Condena en costas.

En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia, la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.

8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.” (Subrayados fuera del texto original).

La jurisprudencia ha definido las costas procesales como aquellos gastos que se deben sufragar en el trámite de un proceso y éstas se componen de expensas y agencias en derecho. Las expensas son las erogaciones distintas al pago de los honorarios del abogado, como el valor de las notificaciones, los honorarios de los peritos, los impuestos de timbre, copias, registros, pólizas, entre otras, mientras que las agencias en derecho sí corresponden a los gastos u honorarios del abogado, que el Juez reconoce discrecionalmente a favor de la parte vencedora (*Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del 5 de octubre de 2001, Exp. 12425*).

Por consiguiente, en materia de lo Contencioso Administrativo, la condena en costas no se rige por un concepto objetivo, sino que exige por parte del operador jurídico una **valoración subjetiva** para su condena, no basta simplemente que la parte sea vencida, sino que debe realizarse una valoración de las conductas desplegadas por esa parte vencida. En otras palabras, solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezcan causas para hacerlo, y en la medida de su comprobación.

En ese sentido, y de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado, *“la norma contenida en el citado artículo 188, no impone al funcionario judicial la obligación de condenar en costas, solo le da la posibilidad de disponer, esto es, de pronunciarse sobre su procedencia”*

La mencionada sentencia precisó que si bien es cierto en la Ley 1437 de 2011 no aparece la previsión que contenía el artículo 171 del Decreto 01 de 1984, referido a la potestad de imponer condena en costas, *“teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes, también lo es la norma establecida en la Ley 1437 de 2011, **no impone la condena de manera automática frente a aquel que resulte vencido en el litigio, pues debe entenderse que ella es el resultado de observar una serie de factores tales como la temeridad, la mala fe** y la existencia de pruebas en el proceso sobre la causación de gastos y costas en el curso de la actuación, en donde el juez ponderará tales circunstancias y se pronuncia sobre la procedencia de imposición con una decisión sustentada...”*

Aunado a lo anterior, vale la pena mencionar algunos apartes del marco normativo y jurisprudencial planteado sobre el tema de costas, mencionado en la Sentencia de Segunda Instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión No.4 del 28 de junio de 2016, Magistrado Ponente Dr. Javier Humberto Pereira Jáuregui, dentro del radicado 2014-00039-01, que señala:

(...)"
5. CASO CONCRETO

Descendiendo al caso *sub examine*, se dirá que la entidad demandada manifestó en su impugnación que debía darse aplicación al numeral 5 del artículo 365 del C.G.P., el cual señala, que en caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez puede abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, así mismo, que no incurrió en actos dilatorios, ni temerarios que perturbaran el procedimiento.

Así las cosas, la Sala empezará por señalar, que tal como fue expresado en el acápite precedente, el Honorable Consejo de Estado en sentencia de siete (7) de abril de 2016, Consejero ponente: WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ, Radicación número: 13001-23-33-000-2013-00022-01(1291-14), Actor: JOSÉ FRANCISCO GUERRERO BARDI, varió la tesis que venía adoptando frente a la imposición de la condena en costas, y acogió el criterio objetivo al concluir que no se debe tener en cuenta la conducta de las partes (temeridad o mala fe). Razón por la cual, el argumento de la impugnante referente a que su actuación no fue dilatoria o temeraria, no tiene vocación de prosperidad, pues en nada incide al momento en que el Juez adopte la decisión.

No obstante, es claro que dicha "*objetividad*" también se relaciona con el hecho de que en toda sentencia se debe disponer sobre costas, es decir, que hay que decidir, bien sea para condenar total o parcialmente, o para abstenerse, según las precisas reglas del CGP, no necesariamente siempre para imponerlas.

De la lectura del artículo en comento, se advierte que dicha norma admite que en caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez se abstenga de condenar en costas o pronuncie condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.

En el asunto que nos ocupa, según se evidencia en el plenario se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, habida cuenta que, si bien es cierto

se declaró la nulidad del acto administrativo enjuiciado y como consecuencia se condenó a la entidad demandada a reliquidar y pagar la asignación de retiro al accionante, teniendo en cuenta el IPC para los años en que éste fue superior al aumento realizado con base en los Decretos expedidos por el Gobierno Nacional, también se declaró la **prescripción cuatrienal del derecho al pago de las diferencias prestacionales.**

Por lo expuesto, el Juez de primera instancia tenía la potestad de imponer o no la condena en costas para lo cual se requería que en la sentencia impugnada se consignaran los fundamentos de hecho y de derecho que dieran lugar a su decisión.

Se encuentra entonces que en el presente caso el *a quo* consideró que debía condenarse en costas a la demandada sin sustentar las razones de su decisión (fl. 133).

Lo anterior, permite colegir que la condena en costas se efectuó sin que el Juez de primera instancia hiciera referencia específica al reconocimiento de la prescripción cuatrienal como causal para tomar la determinación de imponer la condena en costas, de manera que no actuó de acuerdo con lo reglado por el numeral 5 del artículo 365 del CGP.

En este orden de ideas, estima la Sala que el numeral quinto de la sentencia apelada debe ser revocado y en su lugar, procede no condenar en costas, ya que además de lo expresado es claro que al prosperar la excepción de prescripción se demuestra que en cierta forma le asistió razón a la defensa en sus argumentos.



La seguridad
es de todos

Mindefensa



CREMIL
Caja de Retiro de las Fuerzas Militares

En el presente asunto, el *a quo* no expuso ningún argumento para imponer la condena en costas a la parte vencida en el litigio, decisión que debió fundamentar de acuerdo con lo previsto en el Código General del Proceso...”, en ese sentido se revocará el numeral quinto de la sentencia y se dispondrá no condenar en costas.

” (...)

En el mismo sentido, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección “B”, **en fallo del 25 de enero de 2018**, siendo Magistrado Ponente el Dr. LUIS GILBERTO ORTEGON ORTEGON, señaló sobre el tema que:

(...) “

Condena en costas.- Con respecto a la condena en costas, esta Sala considera que el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala que:



SC5821-1



SA-



OS-

CER366117 CER357757



PBX:(57) (1) 3537300.

FAX:(57) (1) 3537306.

Línea Nacional: 01 8000 912090.

www.cremil.gov.co

Carrera 13 # 27-00.

Bogotá-Colombia.



Cremilco



@Cremil_co



Cremil_co



«...salvo en los procesos en los que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas y agencias en derecho, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.».

De la norma transcrita se advierte, que no se impone al funcionario judicial la obligación de condenar en costas, solo le da la posibilidad de «disponer», esto es, de pronunciarse sobre su procedencia.

El Consejo de Estado, sobre el tema de la condena en costas se ha pronunciado, así:

«... La Subsección "A" de la Sección Segunda de esta Corporación en sentencia dictada el 20 de enero de 2015, en relación con la norma antes transcrita expuso que contiene el verbo "dispondrá" que está encaminado a regular la actuación del funcionario judicial, cuando profiera la sentencia que decida las pretensiones del proceso sometido a su conocimiento.».

El término dispondrá de acuerdo con el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, es sinónimo de "decidir", "mandar", "proveer", es decir que lo previsto por el Legislador en la norma no es otra cosa que la facultad que tiene el juez para pronunciarse sobre la condena en costas, y decidir si hay o no lugar a ellas ante la culminación de una causa judicial.».

Como se advierte, la citada norma no impone al funcionario judicial la obligación de condenar en costas, solo le da la posibilidad de "disponer", esto es, no impone la condena de manera automática frente a aquel que resulte vencido en el litigio, pues debe entenderse que tal condena es el resultado de observar una serie de factores, tales como, la temeridad, la mala fe y la existencia de pruebas en el proceso sobre la causación de gastos y costas en el curso de la actuación, en donde el juez ponderando tales circunstancias, debe pronunciarse sustentando su decisión de procedencia.».

La anterior interpretación se ajusta a lo establecido en el artículo 365 del Código General del Proceso, el cual señala que la condena en costas se impone en los procesos y actuaciones posteriores a aquellos ".en que haya controversia." y ".solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación"».

En la sentencia cuestionada claramente el a quo expuso que no procedían teniendo en cuenta la buena fe desplegada en la discusión planteada.».

En el presente asunto, **no** se comparte la decisión del a quo de imponer costas, en cuanto se observa que no existe una conducta de mala fe que involucre abuso del derecho, ya que la parte demandada esbozó argumentos que aunque no prosperaron, son jurídicamente razonables, por lo que no es procedente la condena en costas.

(...)

Visto lo anterior, para el presente caso, se tiene lo siguiente:

1. La Entidad dio contestación a la demanda, aportando los antecedentes del Acto Administrativo demandado, en cumplimiento de lo señalado en el artículo 175 del CPACA.
2. La entidad acudió oportunamente a realización de la audiencia inicial.



3. La Entidad no realizó actos dilatorios, ni temerarios ni encaminados a perturbar el procedimiento.

En conclusión, la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares no ha realizado actos dilatorios, ni temerarios, ni encaminados a perturbar el procedimiento, habiéndose limitado a realizar actos propios a la defensa judicial. Por tal motivo, **respetuosamente se solicita a su señoría no imponer condena en costas y agencias en derecho.**

PRUEBAS

De conformidad con el párrafo 1º. Del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011 esta entidad pública demandada allega copia digital de cuatro anexos correspondientes al expediente administrativo de reconocimiento de asignación de retiro en treinta folios; cuaderno de correspondencia en 26 folios donde obran los antecedentes que dieron origen a la controversia ; anexo (0) cuaderno de reajuste del 20% del sueldo básico y anexo (04);, Resolución No. 621 del 18 de enero de 2018, los cuales contienen entre otros los siguientes documentos

- Hoja de servicios No. 3-82039335 del 31 marzo de 2017 del titular de la prestación
- Acto administrativo de reconocimiento de la Asignación de Retiro Resolución 4140 de 2017
- Constancia de Ejecutoria de la Resolución No. 4140 del 23 de mayo de 2017 expedida por la PD. Diana Patricia Ulloa Bravo responsable del Área de Notificaciones
- Carta de renuncia a términos de ejecutorios firmada y con huella SLP (R) HERIBERTO ZAPATA SEHUANES, manifestando estar de acuerdo con Res. 4140 de 2017.
- Resolución No. 621 del 18 de enero de 2018 “ Por la cual se ordena el incremento de la partida del sueldo básico en un 20%, dentro de la asignación de retiro del señor Soldado Profesional HERIBERTO ZAPATA SEHUANES .

Solicito respetuosamente al Despacho tener como pruebas los antecedentes administrativos que dieron origen al Reconocimiento de la Asignación de Retiro del militar, así como los actos administrativos demandados que ya reposa en el expediente de la demanda y las demás normas de carácter especial que rigen a la población de las Fuerzas Militares, como lo es el Decreto 4433 de 2004.

ANEXOS

1. Lo mencionado en el acápite de PRUEBAS
2. Poder a mi conferido
3. Decreto No.195 del 10 de febrero de 2020, por la cual se hace un nombramiento al Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.
4. Acta de Posesión No. 0015-20 del 12 de febrero de 2020, del Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.
5. Resolución No. 30 del 4 de enero de 2013, por medio de la cual se delegan unas funciones relacionadas con la actividad de defensa judicial de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.



SC5821-1 SA- OS-
CER366117 CER357757

PBX:(57) (1) 3537300.

FAX:(57) (1) 3537306.

Línea Nacional: 01 8000 912090.

www.cremil.gov.co

Carrera 13 # 27-00.

Bogotá-Colombia.



Cremilco



@Cremil_co



Cremil_co

NOTIFICACIONES

Al Señor Mayor General (RA) del Ejército Leonardo Pinto Morales, en su calidad de Director General y Representante Legal de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, y al Dr. Dario Alejandro Rojas Correa, en su calidad de Jefe de la Oficina Asesora de Jurídica teniendo como domicilio la ciudad de Bogotá D.C., quienes reciben notificaciones en la Carrera 13 N° 27-00 Edificio Bochica, interior 2, correo electrónico: notificacionesjudiciales@cremil.gov.co

Cordialmente,



GLORIA CECILIA CORREA QUINTERO

CC. No. 51.740.624 de Bogotá
TP. No. 158.347 del C. S. de la J.

Con Anexos



SC5821-1 SA- OS-
CER366117 CER357757

PBX:(57) (1) 3537300. www.cremil.gov.co
FAX:(57) (1) 3537306. Carrera 13 # 27-00.
Linea Nacional: 01 8000 912090. Bogotá-Colombia.

 CreMilco  @CreMil_co  CreMil_co