

23/12

384549



OFICINA DE APOYO  
JUZGADOS ADMINISTRATIVOS



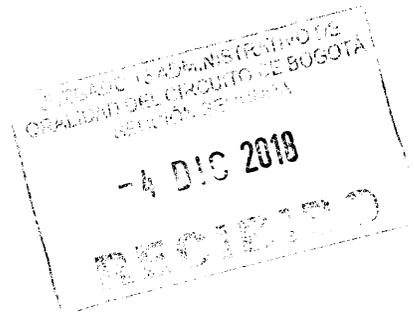
BOGOTÁ D. C. CERTIFICADO  
347

CREM: 1540 DEC 43 PM 5 02

BOGOTÁ, 20 DE DICIEMBRE DE 2018  
JUZGADO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO  
CARRERA 57 # 43-91 CAN  
BOGOTÁ  
E. S. D.



RESPONSA  
RECIBIDA



Señores:  
JUZGADO 16 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO  
Carrera 57 # 43-91 CAN  
Bogotá  
E. S. D.

ASUNTO: Contestación demanda – soldado profesional

PROCESO No. 2018-00144  
DEMANDANTE JORGE MANUEL CARABALLO MEZA  
DEMANDADA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES

**RICARDO MAURICIO BARON RAMIREZ**, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con Cédula de Ciudadanía No. 79.841.755 de Bogotá, abogado en ejercicio, con Tarjeta Profesional No. 243 626 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderado judicial de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, de conformidad con el poder a mi conferido por el Señor **EVERARDO MORA POVEDA** en su calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, procedo a contestar la demanda en el proceso de la referencia, en los siguientes términos:

**EN CUANTO A LAS PRETENSIONES Y HECHOS**

La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares se opone a las condenas a título de Restablecimiento del Derecho, así como a la condena en costas y agencias en derecho.

Se aceptan los hechos relacionados con el reconocimiento de la asignación de retiro y el agotamiento de la actuación administrativa (Vía Gubernativa). Frente a los demás, la entidad se opone.

**ANTECEDENTES FÁCTICOS Y NORMATIVOS**

La Caja de Retiro de las FF. MM., reconoció asignación de retiro al señor **Soldado Profesional (RA) JORGE MANUEL CARABALLO MEZA**, mediante Resolución No. 3614 del 23 de Mayo de 2016, con efectos a partir del 15 de Abril de 2016, por haber acreditado un tiempo de servicio de 20 años 04 meses y 06 días.



RECIBIDO  
JUZGADO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ  
4 DIC 2018

Dicho reconocimiento se efectuó de conformidad con las disposiciones legales contenidas en el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004 y de acuerdo a lo dispuesto en la hoja de servicios militares del actor de conformidad con lo dispuesto en los artículos 234 y 235 del decreto ley 1211 de 1990.

Con escrito recibido y radicado en esta Caja, el día 29 de Abril de 2016, el actor solicitó el reconocimiento y pago del reajuste de la asignación de retiro con ocasión de la aplicación de lo establecido en el parágrafo segundo del artículo 01 del Decreto 1794 de 2000, es decir que solicita el reajuste con el 60% y no con el 40%, la reliquidación de la asignación aplicando la fórmula del artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, al cual se dio respuesta con oficio de salida, No. 30966 del 11 de Mayo de 2016.

### **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 pensiones de beneficiarios y 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: *“La ley determinará el sistema de empleos 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 profendido diferentes disposiciones legales, por los cuales se reglamenta y organiza la carrera de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares encontrándose en la actualidad vigente el Decreto Ley 1211 de 1990 modificado en algunos apartes por el Decreto Ley 1790 de 2000 y el Decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004, normas estas de carácter especial que priman sobre las generales.

### **RAZONES DE LA DEFENSA**

#### **EN CUANTO A LA LIQUIDACIÓN DE LA ASIGNACIÓN DE RETIRO**

(PRIMA DE ANTIGÜEDAD)

Indica el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004: *“(...) 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.”*

Frente a este aspecto, esta defensa, encuentra suficientemente clara la norma que indica que el soldado profesional tiene derecho a que se le pague asignación mensual de Retiro, así:

$$\begin{aligned} \text{Salario Básico} &= \text{SMLMV (100\%)} + \text{(Incremento en un 40\%)} = 140\% \\ \text{Prima de Antigüedad} &= 38.5\% \end{aligned}$$

Asignación de retiro

$$70\% = (\text{Sueldo Básico} + 38.50\% \text{ de Prima de Antigüedad})$$

Por consiguiente, **siguiendo la uniformidad y secuencia de la norma**, debe reconocerse la asignación de retiro equivalente al setenta por ciento (70%) de salario básico incrementado en el 38.5% de la prima de antigüedad, tal como ha estado aplicando esta entidad.

Así lo indicó igualmente el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Segunda - Subsección "C" sentencia del 20 de Septiembre de 2013 proceso referencia No. 11001333503020120008601 Demandante: EDGAR ORLANDO MORA ACOSTA Demandado: CREMIL MP AMPARO OVIEDO PINTO:

*Significa lo anterior que los aportes sobre la prima de antigüedad para obtener el retiro se hicieron durante el tiempo de obtener la asignación de retiro y durante los últimos 11 años, se hará sobre el 38.5% y este porcentaje es parte de la base de liquidación, mas no corresponde en su totalidad para liquidar el monto de la asignación.  
En cuanto al monto o la cuantía de la asignación de retiro, el artículo 16 establece:  
Es decir que el monto de la asignación, es la proporción de la asignación y a tener en cuenta el monto la citada disposición se aprecia que dicho monto o cuantía de la asignación de retiro es el 70% de la (70) de la base de liquidación, que es la suma de los factores salariales, a tener en cuenta en la asignación de retiro, y sea que sumados los dos factores base de liquidación, salario incrementado en el 40%, más el 38.5% de la prima de antigüedad, se liquidará el 70%, tal como lo hizo la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, a folio 13 del expediente, en un sano entendimiento de las disposiciones citadas.*

La sentencia citada es un argumento más para constatar no se configura causal de nulidad para los actos administrativos proferidos por la Entidad.

#### EXCEPCIONES DE MÉRITO

##### EN CUANTO AL REAJUSTE DEL 20% EN LA ASIGNACION DE RETIRO

El apoderado del demandante solicita condenar a CREMIL a liquidar la asignación de retiro tomando como base de liquidación la asignación básica establecida en el inciso 2 del Artículo 1 del Decreto 1794 de 2000.

Sobre este particular, el Consejo de Estado planteó el problema jurídico consistente en determinar *si al ser incorporados como soldados profesionales, el salario básico de quienes venían como soldados voluntarios, debe fijarse en un mínimo incrementado en un 40% en aplicación del inciso 1 de la norma en cita, o en un 60%, de acuerdo con lo dispuesto (en su inciso 2) (7)*

Así, mediante **Sentencia de Unificación CE-SUJ2 850013333002 20130060 01 del 25 de Agosto de 2016**, Consejo de Estado: Magistrada Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez; Demandante: Benicio Antonio Cruz; Demandado: La Nación-Ministerio de Defensa-Fuerzas Militares de Colombia-Ejército Nacional, aclarada mediante la **Sentencia Aclaratoria del 5 de Octubre de 2016**, esa corporación unificó la jurisprudencia sobre esta problemática, y **sin haber vinculado a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares**, decidió que con fundamento en el inciso 2 del artículo 1 del Decreto 1794 de 2000, los soldados voluntarios posteriormente incorporados como profesionales, tienen derecho a ser remunerados mensualmente en el monto de un salario básico incrementado en un 60%. Así, en la parte resolutoria del fallo, la corporación señaló textualmente lo siguiente:

**PRIMERO.** Por las razones indicadas en la parte motiva de esta providencia, **ACLARAR** el numeral 1 de la parte resolutive de sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016, el cual quedara así:

**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 2 del artículo 1 del Decreto Reglamentario 1794 de 2000 establece que los uniformados que reúnan tales condiciones, devengarán un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 60%(...)" (Subrayados y negrillas fuera del texto original)

**SEGUNDO.** Por las razones contenidas en la parte motiva de esta providencia, **ACLARAR** el numeral 7 de la parte resolutive de sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016, el cual quedara así:

**SEPTIMO.-** La presente sentencia no es constitutiva del derecho a reclamar el reajuste salarial y prestacional del 20% respecto del cual se unifica la jurisprudencia en esta oportunidad, por lo que el trámite de dicha reclamación tanto en sede gubernativa como judicial, deberá atenerse a las reglas que sobre **prescripción** de derechos contempla el ordenamiento jurídico en los artículos 10 y 174 de los Decretos 2728 de 1968 y 1211 de 1990, respectivamente, **teniendo en cuenta que deberá contabilizarse en cada caso en particular, teniendo en cuenta el momento en que se presente la respectiva reclamación por el interesado, mas no la fecha de ejecutoria de esta sentencia** (...)" (Subrayados y negrillas fuera del texto original).

Aunado a lo anterior, es preciso manifestar al despacho, que **el Ministerio de Defensa Ejército Nacional – Dirección de Personal, en cumplimiento de la sentencia de unificación mencionada anteriormente radicó en esta Entidad, el complemento de la Hoja de Servicio del hoy demandante según consecutivo No. 3-73572978 del 19 de Diciembre de 2017**, por medio del cual realiza el incremento del 20% adicionado al salario básico mensual del militar, quedando aumentado del 40% al 60%, tal como lo dispone el inciso 2° del artículo 1° del decreto 1794 de 2000

En consecuencia, **la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, profirió la Resolución No. 14094 del 28 de Mayo de 2018, incorporando el incremento del 20%** de conformidad con el documento aportado por la fuerza, para ser liquidado de tal manera en la asignación de retiro del demandante y posteriormente ser aplicado en la nómina

#### **NO CONFIGURACIÓN DE FALSA MOTIVACIÓN EN LAS ACTUACIONES DE LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**

Sobre el 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; en consecuencia, estas actuaciones no se enmarcan dentro de ninguna de las causales de nulidad y por ende no se encuentran viciadas de – **FALSA MOTIVACIÓN** para lo cual es oportuno realizar las siguientes consideraciones:

En primer lugar, el Honorable Consejo de Estado, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA -SUBSECCION "A", en SENTENCIA N° 10051 DE 1998, del 19 de marzo de 1998, CONSEJERA PONENTE: DOCTORA CLARA FORERO DE CASTRO, así:

...La falsa motivación se configura cuando para fundamentar el acto se dan razones o causas simuladas contrarias a la realidad. La motivación de un acto implica que la administración de la función pública tiene un motivo que la justifica, y ella debe obedecer a criterios de legalidad, certeza de los hechos, imparcialidad, justicia y apreciación razonable. (...)”

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, motivo suficiente para desestimar las suplicas de la demanda.

## **COSTAS PROCESALES Y AGENCIAS EN DERECHO**

La 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. Su constitución y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.”*

Ahora bien, esta Ley remite expresamente en tratándose de costas y agencias en derecho al Código de Procedimiento Civil, que a su vez regula sobre el particular en el artículo 392, así:

*“ARTICULO 392. CONDENA EN COSTAS. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia, la condenación en costas se sujetará a las siguientes reglas: (...)”*

*6. 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. (...)”*

EN GRACIA DE DISCUSIÓN, si el señor Juez decide emitir condena en contra de la Entidad, de manera atenta le solicito se tenga en cuenta que si prosperarán parcialmente las excepciones, es legalmente válido de conformidad con lo expuesto exonerar a esta entidad de la condena en costas.

Finalmente, se debe precisar que el citado artículo 392 señala que solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezcan causadas y en la medida de su comprobación.

## **PRUEBAS**

De conformidad con el párrafo 1º Del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, la entidad pública demandada allega copia de los antecedentes administrativos que dieron origen a la presente controversia.

## **ANEXOS**

- Acta de Posesión No. 054-2012 del 06 de noviembre de 2012 del Dr. GUERARDO MORA POVEDA
- Resolución No. 6810 del 01 de noviembre de 2012, por medio de la cual se hacen unas incorporaciones a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares
- 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
- Decreto de nombramiento del Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares
- Acta de posesión del Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares
- Certificado de ejercicio de funciones del Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas

Militares:

- Poder a un contenido
- Lo relacionado en el acapite de pruebas.

#### NOTIFICACIONES

La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, al señor Mayor General (RA) del Ejército EDGAR CEBALLOS MENDOZA, Director General y Representante legal, y el Dr. EVERARDO MORA POVEDA, Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, tienen domicilio en la ciudad de Bogotá D.C., reciben notificaciones en la Carrera 10 N° 27-27 Oficina 214 del Edificio Bachué.

La suscrita apoderada en Bogotá D.C. en el Edificio Bachué, Carrera 10 N° 27-27, correo electrónico [mauricio.baron@caja.com](mailto:mauricio.baron@caja.com), teléfono 3537300 ext. 7355

Cordialmente,



**RICARDO MAURICIO BARON RAMIREZ**

C.C. 79.841.756 de Bogotá D.C.

T.P. 248.626 del C.S. de la J.

Folios 776