



**JUZGADO DIECISÉIS (16) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**

Sección Segunda

Carrera 57 N° 43-91, Edificio Aydeé Anzola Linares CAN, piso 4º

Correo electrónico: admin16bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Teléfono: 5553939, ext. 1016

Bogotá D.C. cinco (5) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho	
Asunto:	Sentencia de primera instancia
Radicación:	Nº 11001-33-35-016-2017-0323-00
Demandante:	BETSY MORENO BERNAL
Demandado:	CAJA SE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES-CREMIL

Tema: *Reliquidación de la sustitución de la asignación de retiro con la inclusión de la prima de actualización*

1. ASUNTO POR DECIDIR

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho laboral, sin que se adviertan causales de nulidad, el Juzgado en primera instancia, dicta la sentencia que en derecho corresponda, de acuerdo con los artículos 179 y 187 de la Ley 1437 de 2011, conforme la siguiente motivación.

2. ANTECEDENTES

2.1. Pretensiones. La señora Betsy Moreno Bernal por conducto de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido contra la **Caja de Retiro de las Fuerzas Militares- Cremil-**, presentó demanda dentro de la cual solicitó las siguientes:

“Que se declare la Nulidad de lo expresado sucesivamente en negrilla en el párrafo Primero respecto de la prima de actualización; en el párrafo Tercero respecto del IPC, los cuales a su vez hacen parte del Acto Administrativo expresado por medio del Oficio consecutivo No 2016-8840, # Estiquer 915209 y

Cremil 5723 del 12 de febrero del 2016, que dio respuesta a la petición 2016-5723, No estiquer 1723661 del 26 de enero del 2016, emanado del Jefe Oficina Asesora de Jurídica de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

De conformidad con la anterior decisión, pido se establezca la verdadera base salarial de la sustitución de la actora, de acuerdo con el grado y antigüedad de su esposo, cada año desde el 01 de enero de 1992 hasta el 31 de diciembre de 1995 con base en los porcentajes correspondientes, para que a su vez estos valores ya incrementados en cada uno de los años citados, así mismo sirvan para efectuar la reliquidación de su sustitución al 31 diciembre de 1995.

Pido que a partir del 01 de enero de 1996 sea reajustada y reliquidada la base salarial de su sustitución en concordancia con la escala salarial porcentual única de acuerdo con el grado y antigüedad del esposo de la Actora por ese año por tratarse de un reajuste progresivo.

Pido que a partir de 1997 y hasta el 2004, continúe el reajuste y reliquidación de la base salarial de la sustitución con los porcentajes correspondientes al IPC, incorporando el valor que no fue tenido en cuenta inicialmente al liquidarla, se aclara que este reajuste, solo esta referenciado al valor faltante que no había sido incluido (en la liquidación de la sentencia anterior del IPC), esto por no haberse efectuado antes la nivelación, siendo necesario para ello precisar que el valor acumulado por cada año, se debe tener presente al año siguiente como base fundamental para ser adicionado al aumento anual decretado, con el fin de tener un solo valor básico por cada año para determinar ésta prestación.

De acuerdo con el reajuste de la base salarial de la asignación de retiro hasta el 31 de diciembre del 2004, así mismo, pido que a partir de 2005 y 2006, se continúe con el reajuste y reliquidación de la base salarial de la sustitución de la Actora.

De acuerdo con el reajuste de la base salarial de la sustitución hasta el 31 de diciembre del 2006, así mismo, pido que a partir de julio del 2007 continúe el reajuste y reliquidación de la base salarial de la sustitución de la actora con las variaciones que esta haya tenido en todo este tiempo de acuerdo con el grado y antigüedad de su esposo hasta el año 2017, (esto es con el incremento ordenada en la prima de actividad a partir del 01 de julio del 2007). Se aclara que este reajuste, solo esta referenciado al valor faltante que no había sido incluido en la liquidación del incremento porcentual de la prima de actividad, esto por no haberse efectuado antes la nivelación, siendo necesario para ello precisar que el valor acumulado en cada año, se debe tener presente al año siguiente como base fundamental para ser adicionado al aumento anual decretado, con el fin de tener un solo valor básico por cada año para determinar esta prestación.

De conformidad con los reajustes progresivos de la base salarial, pido así mismo le sea reajustado el valor de su sustitución que le corresponda a partir del momento de su causación, es decir, a partir del 01 de enero de 1992 y hasta su cancelación total en el año 2017 de acuerdo con el grado y antigüedad de su esposo, así mismo se debe tener en cuenta que por ser pagos de Tracto Sucesivo se causan mes por mes”.

2.2. Hechos.

- a.** Relata la demandante que su conyugue prestó sus servicios en el Ejército Nacional hasta el 16 de marzo de 1951, fecha en que quedó desvinculado del servicio activo, y a partir de la cual le fue reconocida su asignación por parte de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, mediante Resolución 065 de 26 de marzo de 1951.
- b.** Que con Resolución 0482 de 26 de febrero de 1999, le fue reconocida la sustitución de la asignación de retiro, sin embargo, a la fecha no le han reconocido la prima de actualización a la cual tiene derecho.

2.3. Normas violadas y concepto de violación. Aduce la parte demandante que han sido vulnerados las siguientes disposiciones constitucionales contempladas en los artículos 1, 2, 4, 13, 53 y 58, y de rango legal el Decreto 335 de 1992, la Ley 4ª de 1992 y sus decretos reglamentarios 25 de 1993, 65 de 1994 y 133 de 1995.

En su **concepto de violación**, estima que la entidad demandada con la negativa de dar cumplimiento a lo dispuesto por el legislador y el ejecutivo tanto en el artículo 15 del Decreto 335 de 1992 y la Ley 4ª de 1992, está desconociendo las normas constitucionales y normas legales, las cuales son de estricto cumplimiento, máxime cuando la entidad demandada es la única encargada de diligenciar y cancelar el régimen salarial y prestacional de sus afiliados, por lo anterior, considera que no es justificable la incorrecta interpretación de la ley Marco.

Aduce que la entidad demandada desconoce la supremacía de la Constitución sobre la norma legal, teniendo en cuenta que desecha lo enunciado en el preámbulo, donde se dispone el respeto y la aplicación al principio de igualdad constitucional dentro del marco que garantice el orden social justo para los ciudadanos.

2.4. Actuación procesal. La demanda se presentó el 21 de septiembre de 2017, por medio de auto 11 de abril de 2018, se inadmitió la demanda; luego de ser subsanada y por colmar los requisitos de ley el 18 de julio de 2018 esta judicatura admitió la misma.

De igual forma, el 18 de noviembre de 2018, fue notificada mediante correo electrónico la entidad demandada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. Se observa que la entidad demanda contestó la demanda en tiempo, ejerciendo su derecho de defensa y contradicción, presentando excepciones tanto previas como de mérito; posteriormente, se llevó a cabo la audiencia inicial donde se resolvieron las excepciones de caducidad y cosa juzgada,

prosperando de manera parcial la segunda frente a las pretensiones referentes al reajuste con IPC, quedando únicamente en firme la pretensión dirigida al reconocimiento y pago de la prima de actualización.

Cumplido lo anterior, a través de auto de 28 de mayo de 2021, el Juzgado corrió traslado a las partes para alegar por el término de 10 días, a efectos de dictar sentencia; no obstante, los extremos de la litis guardaron silencio.

2.5. LA SINOPSIS DE LA RESPUESTA.

2.5.1 Oposición a la demandada por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

La entidad contestó la demanda mediante memorial visible en el expediente digital, donde se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en tanto, consideró que el régimen prestacional del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares se rige por disposiciones especiales vigentes al momento de los hechos, las cuales prevalecen sobre las disposiciones de carácter general.

Adujo que los miembros de la Fuerza Pública al pertenecer a un régimen especial, contemplan que las asignaciones de retiro deben reajustarse anualmente de acuerdo a las variaciones que se introduzcan en las asignaciones pagadas a los militares que se encuentren en servicio activo de acuerdo con cada grado y de conformidad con el principio de oscilación.

Respecto de la *prima de actualización* señaló que de acuerdo a lo preceptuado por el Decreto Legislativo 335 de 1992, no ha sido ni puede ser objeto de declaración de nulidad por cuanto es un decreto con fuerza de ley, dictado por el Presidente de la República en ejercicio de sus facultades que le confiere el artículo 215 de la Constitución. Además, resalta que la citada prima tuvo un carácter de *temporalidad durante los años de 1992 a 1995*, con la finalidad de nivelar los sueldos básicos de los miembros de las Fuerzas Militares hasta consolidar la escala gradual porcentual única estatutaria en la Ley 4ª de 1992.

Dentro de las excepciones presentadas solicitó se declaran probadas las siguientes:

- Cosa Juzgada: la cual fue declarada probada frente a la pretensión de reajuste con base en el IPC, (Audiencia inicial celebrada el 4 de febrero de 2021, ver archivo 07 expediente digital).
- Caducidad: la cual se declaró no probada, (Audiencia inicial celebrada el 4 de febrero de 2021, ver archivo 07 expediente digital).
- Falta de unidad jurídica en los actos demandados por la legalidad y vigencia de los decretos de oscilación expedidos por el Gobierno Nacional.
- Violación al principio de inescindibilidad de la ley por prohibición de aplicación parcial de régimen general de pensiones al régimen especial de las Fuerzas Militares.

2.6. Alegatos de conclusión.

2.6.1. La parte demandante. No presentó alegatos de conclusión

2.6.2. La parte demandada- Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional- Casur. La entidad demandada no presentó alegatos de conclusión.

2.6.3. Concepto del Ministerio Público. El delegado del Ministerio Público ante este Despacho, se abstuvo de presentar concepto en el presente asunto.

3. CONSIDERACIONES

Con fundamento en lo preceptuado en el artículo 155 numeral 2º y 156 numeral 2º de la Ley 1437 de 2011, este Juzgado es competente para resolver el conflicto planteado.

3.1. Problema Jurídico. Tal como quedó delimitado en la continuación de audiencia inicial de 4 de febrero de 2021, y aceptado por los extremos litis de esta contienda, el problema jurídico se circunscribe a determinar:

En primer lugar, debe determinar si se debe declarar la nulidad del Acto Administrativo contenido en el Oficio consecutivo No 2016-8840, # sticker 915209 y # Cremil 5723 del 12 de febrero del 2016, que dio respuesta a la petición 2016-5723, # sticker 1723661 del 26 de enero del 2016.

En segundo lugar y de ser procedente la anterior declaración, el despacho debe establecer si se debe ordenar a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL, reconocer y pagar la *prima de actualización* a la señora Betsy Moreno Bernal. De tener derecho la demandante, el despacho deberá determinar si se debe condenar a la parte

demandada al pago de forma indexada, del valor de las diferencias adeudadas desde la fecha del estatus jurídico, aplicando para tal fin la variación del índice de precios al consumidor certificado por el D.A.N.E.

Para tal fin, se abordará el siguiente orden conceptual: **i)** desarrollo normativo y jurisprudencial de la prima de actualización, **ii)** de la temporalidad de la prima de actualización, **iii)** de la prescripción, **iv)** caso en concreto.

Desarrollo normativo de la prima de actualización¹

El Consejo de Estado² ha señalado que el artículo 13 de la Ley 4^a de 1992, ordenó al Gobierno Nacional crear una escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado de la Fuerza Pública, de conformidad con los principios señalados en dicha ley.

En desarrollo de esos mandatos el Gobierno Nacional expidió sucesivamente los Decretos 25 de 1993³, 65 de 1994⁴ y 133 de 1995⁵, que crearon una prima porcentual de actualización, **prima de actualización**, sobre la asignación básica devengada por Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, así:

Los artículos 28 y 29 del Decreto 25 de 1993⁶, señalaron:

« [...] ARTICULO 28. De conformidad con lo establecido en el Plan Quinquenal para la Fuerza Pública 1992-1996, aprobado por el Consejo Nacional de Política Económica y Social - CONPES, los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en servicio activo, tienen derecho a percibir mensualmente una prima de actualización en los porcentajes que se indican a continuación en cada grado, liquidada sobre la asignación básica, así:

1 CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A, Consejero ponente: William, Hernández Gómez, Bogotá, D.C., 14 de marzo de 2019, Radicación: 25000-23-42-000-2015-01720-01, Número interno: 0256-2017, Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho, Demandante: Francisco Bermeo, Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, Tema: Prima de actualización. Prescripción, SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA, Ley 1437 de 2011, Sentencia 0-033-2019.

2 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, sentencia de 24 de noviembre de 2016, consejero ponente William Hernández Gómez, número interno: 2448-2014.

3 por el cual se fijan los sueldos básicos para el personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional y empleados Públicos del Ministerio de Defensa, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, se establecen bonificaciones para Alféreces, Guardiamarinas, Pilotines, Grumetes y Soldados, se modifican las comisiones y se dictan otras disposiciones en materia salarial.

4 Por el cual se fijan los sueldos básicos para el personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional, personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional y Empleados Públicos del Ministerio de Defensa, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, se establecen bonificaciones para Alféreces, Guardiamarinas, Pilotines, Grumetes y Soldados, se modifican las comisiones y se dictan otras disposiciones en materia salarial

5 por el cual se fijan los sueldos básicos para el personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional, Personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional y Empleados Públicos del Ministerio de Defensa, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, se establecen bonificaciones para Alféreces, Guardiamarinas, Pilotines, Grumetes y Soldados, se fijan las comisiones y se dictan otras disposiciones en materia salarial

6 Esta prima de actualización se mantuvo en los mismos términos en el artículo 28 del Decreto 065 de 1994 y en el artículo 29 del Decreto 133 de 1995.

OFICIALES	
Teniente Coronel o Capitán de Fragata	15%
Mayor o Capitán de Corbeta	45%
Capitán o Teniente de Navío	15%
Teniente o Teniente de Fragata	10%
Subteniente o Teniente de Corbeta	10%
SUBOFICIALES	
Sargento Mayor, Suboficial Jefe Técnico o Suboficial Técnico Jefe	10%
Sargento Primero, Suboficial Jefe o Suboficial Técnico Subjefe	25%
Sargento Viceprimero, Suboficial Primero o Suboficial Técnico Primero	30%
Sargento Segundo, Suboficial Segundo o Suboficial Técnico Segundo	18%
Cabo Primero, Suboficial Tercero o Suboficial Técnico Tercero	17%
Cabo Segundo, Marinero o Suboficial Técnico Cuarto	16%

Los Profesionales de la Policía Nacional en servicio activo, tienen derecho a percibir mensualmente una prima de actualización en los porcentajes que se indican a continuación, liquidada sobre la asignación básica, según la antigüedad en el grado, así:

ANTIGÜEDAD EN AÑOS	PORCENTAJES
Al cumplir el primer año de servicio	12%
Al cumplir dos años de servicio	13%
Al cumplir tres años de servicio	14%
Al cumplir cuatro y cinco años de servicio	15%
Al cumplir seis años de servicio	16%
Al cumplir siete años de servicio	17%
Al cumplir ocho años y hasta catorce de servicio	18%
A partir de los quince años de servicio	26%

PARAGRAFO. La prima de actualización a que se refiere el presente artículo tendrá vigencia hasta cuando se consolide la escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado, de acuerdo con lo establecido en el artículo décimo tercero de la Ley 4ª. de 1992. El personal que la devengue en servicio activo tendrá derecho a que se le compute para reconocimiento de asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales.

Sin embargo, los decretos mencionados erigieron esta prima de actualización solo para el personal **en servicio activo**, expresión que a la postre fue declarada nula por el Consejo de Estado mediante providencias del 14 de agosto de 1997, expediente, 9923, Magistrado Ponente: Doctor Nicolás Pájaro Peñaranda y del 6 de noviembre del mismo año, expediente 11423, Magistrada Ponente: Doctora Clara Forero de Castro.

Las sentencias de la referencia tuvieron como fundamento que se vulneraba el derecho a la igualdad de los oficiales y suboficiales en retiro de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, a quienes por estos decretos se les negó el derecho a gozar de la prima de actualización correspondiente. Igualmente, indicó el Consejo de Estado que se desconocía el mandato legal del artículo 13 de la Ley 4ª de 1992, que ordenó crear la escala gradual porcentual para nivelar los sueldos tanto del personal activo como del retirado de la Fuerza Pública.

Vigencia de la prima de actualización.

La prerrogativa de recibir esta prima fue delimitada temporalmente hasta cuando se expidiera, por parte del Gobierno, una norma que nivelara las asignaciones de todos los miembros de la Fuerza Pública, la cual se efectuó mediante el Decreto 107 de 1996⁷, en donde se plasmó que a partir de su entrada en vigencia, **18 de enero de 1996**, el principio de oscilación, con base en la escala gradual porcentual fijada por el Gobierno Nacional iba a regir el reconocimiento de las asignaciones de retiro y pensiones, así:

« [...] Artículo 1º. De conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 4a. de 1992, fijase la siguiente escala gradual porcentual para el personal de oficiales, suboficiales, miembros del nivel ejecutivo y agentes de la Fuerza Pública.

Los sueldos básicos mensuales para el personal a que se refiere este artículo, corresponderán al porcentaje que se indica para cada grado, con respecto a la asignación básica del grado de General.

⁷ por el cual se fijan los sueldos básicos para el personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional, Personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional y Empleados Públicos del Ministerio de Defensa, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, se establecen bonificaciones para Alfereces, Guardiamarinas, Pilotines, Grumetes y Soldados, se modifican las comisiones y se dictan otras disposiciones en materia salarial.

Oficiales	
General	100%
Mayor General	90%
Brigadier General	80%
Coronel	60%
Teniente Coronel	44.30%
Mayor	38.60%
Capitán	30.50%
Teniente	26.70
Subteniente	23.70%
Suboficiales	
Sargento Mayor	26.40%
Sargento Primero	22.60%
Sargento Viceprimero	19.50%
Sargento Segundo	17.90%
Cabo Primero	16.40%
Cabo Segundo	15.40%
Nivel Ejecutivo	
Comisario	45.50%
Subcomisario	38.30%
Intendente	33.90%
Subintendente	26.40%
Patrullero	20.30%

Por ende, las prestaciones sociales causadas a partir del **18 de enero de 1996**, se liquidan con base en las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones para cada grado y de conformidad con los factores que forman la base de liquidación de estas.

En ese orden, si la referida *prima de actualización* solo tuvo como fin nivelar la remuneración del personal activo y retirado dentro del período de *1993 a 1995*, mal puede reconocerse y pagarse por los años subsiguientes para formar parte de la base prestacional, toda vez que, se modificó la forma que previó la ley para fijar el monto de las asignaciones de retiro de los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional y de las Fuerzas Militares, las cuales son liquidadas teniendo en cuenta las variaciones que sufran las asignaciones en actividad.

Con fundamento en el anterior criterio, se ha reconocido a los miembros en situación de retiro de la Fuerza Pública la prima de actualización, a partir del 10 de enero de 1993; pues en cuanto al año de 1992, la restricción de la prima de actualización para los servidores retirados, prevista en el Decreto 335 de la citada anualidad, fue declarada exequible por la Corte Constitucional, mediante la sentencia C-005 de 24 de febrero de 1992, Magistrado ponente Jaime Sanín Greiffeinstein.

Respecto de la prima de actualización para los años de 1996 en adelante, la prerrogativa de recibir esta prima fue delimitada temporalmente hasta cuando se expidiera, por parte del Gobierno, una norma que nivelara las asignaciones de todos los miembros de la Fuerza Pública, la cual se efectuó mediante el **Decreto 107 de 1996**, en donde se

plasmó que a partir de su entrada en vigencia, 18 de enero de 1996, el principio de oscilación, iba a regir el reconocimiento de las asignaciones de retiro y pensiones.

De la prescripción.

El Consejo de Estado en sentencia de 15 de noviembre de 2012, Consejero ponente Víctor Hernando Alvarado Ardila, número interno: 1446-2012, señaló que la configuración del fenómeno prescriptivo requiere que transcurra un determinado lapso durante el cual no se hayan ejercido las acciones correspondientes para reclamar los derechos que considera vulnerados.

El citado tiempo se cuenta desde que la obligación se haya hecho exigible, tal como lo indica el artículo 113 del Decreto 1213 de 1990⁸ aplicable al caso bajo examen:

« [...] ARTICULO 113.Prescripción. Los derechos consagrados en este Estatuto, prescriben en cuatro (4) años que se contarán desde la fecha en que se hicieren exigibles. El reclamo escrito recibido por la autoridad competente sobre un derecho o prestación determinada interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual. El derecho al pago de los valores reconocidos prescribe en dos (2) años contados a partir de la ejecutoria del respectivo acto administrativo y pasaría a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional [...]»

Tal como lo ha reiterado nuestro órgano de cierre en lo contencioso Administrativo⁹, para solicitar el reconocimiento de la prima de actualización se debe tener en cuenta la prescripción cuatrienal del artículo 113 del Decreto 1213 de 1990, por lo tanto, se hace exigible desde la ejecutoria de las sentencias expedidas por el Consejo de Estado que extendieron el reconocimiento de la prima de actualización al personal retirado de las Fuerzas Militares¹⁶. En efecto:

1. Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 14 de agosto de 1997, expediente: 9923, Magistrado Ponente: Doctor Nicolás Pájaro Peñaranda, que declaró la nulidad de las expresiones “que la devengue en servicio activo y, “reconocimiento de” contenidas en los Decretos 25 de

⁸ Por el cual se reforma el Estatuto del Personal de Agentes de la Policía Nacional»

⁹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A, Consejero ponente: William, Hernández Gómez, Bogotá, D.C., 14 de marzo de 2019, Radicación: 25000-23-42-000-2015-01720-01, Número interno: 0256-2017, Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho, Demandante: Francisco Bermeo, Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, Tema: Prima de actualización. Prescripción, SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA, Ley 1437 de 2011, Sentencia 0-033-2019.

1993 y 65 de 1994, la cual quedó ejecutoriada el 19 de septiembre de la citada anualidad.

Por tanto, el término de prescripción para el reconocimiento la prima de actualización para los años 1993 y 1994 empezó a contarse a partir del 19 de septiembre de 1997 (fecha de ejecutoria de la sentencia) y el término de los 4 años señalados en el artículo 113 del Decreto 1213 de 1990 finalizó el 19 de septiembre de 2001.

2. El Consejo de Estado, Sección Segunda sentencia del 6 de noviembre de 1997, expediente: 11423, Magistrada Ponente: Doctora Clara Forero de Castro, que declaró la nulidad de idénticas expresiones en el Decreto 133 de 1995, providencia que quedó ejecutoriada el 24 de noviembre de dicho año.

Bajo este entendido, el término de prescripción para el reconocimiento la prima de actualización para el año de 1995 empezó a contarse a partir del 24 de noviembre de 1997 y el término de los 4 años indicados en el artículo 113 del Decreto 1213 de 1990 finalizó el 24 de noviembre de 2001.

Del caso en concreto. De las pruebas que obran en el expediente y que fueron aportadas por las partes, encontramos lo siguiente:

1. Por medio de petición de 28 de enero de 2016, bajo radicado No. 2016005723, se evidencia que la parte demandante, a través de apoderado judicial, solicitó la reliquidación de la sustitución de la asignación de retiro con la inclusión de la *prima de actualización*, (Ver archivo 01, folio 01-11).
2. Con Oficio Cremil 05723 de 12 de febrero de 2016, la entidad argumentó que a través de las Resoluciones No. 3526 de 01 de noviembre y la No. 0098 de 23 de enero de 2007, resolvió la solicitud de inclusión de la prima de actualización de manera desfavorable, (ver archivo 01, folio 14).
3. Por medio de la Resolución No. 3526 de 01 de noviembre de 2006, la entidad demandada niega el reconocimiento y pago de la prima de actualización a la señora Betsy Morales Beltrán, (ver archivo 01 folio 16-17), decisión que fue confirmada por medio de Resolución No. 0098 de 2007, (ver folio 18-20).

De las citadas resoluciones se observa que la demandante, solicitó el reconocimiento y pago de la prima de actualización el 08 de agosto de 2006, bajo radicado No. 45776, (ver archivo 01, folio 16).

4. De la certificación expedida por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, se evidencia que para los años 1993 a 1995, a la demandante no le fue re liquidada la sustitución de la asignación de retiro con la inclusión de la prima de actualización, (ver archivo 01 folio 25-26).

De lo anterior se colige que, la demandante Betsy Moreno Beltrán, tendría derecho a que se incluyera dentro de la reliquidación de la asignación de retiro, la prima de actualización, para los años de 1993 a 1995, toda vez que de la certificación expedida por Cremil, se puede observar que no fue incluido dicho factor.

En conclusión, es dable afirmar que entre 1993 a 1995 la demandante, en principio, tendría derecho a la inclusión de la *prima de actualización*, en la medida que dicho factor no se incluyó en la liquidación de la asignación de retiro de la cual es beneficiaria, como sustituta de la pensión del señor Edmundo Morales Beltrán (q.e.p.d).

De otra parte, a partir del año 1996 la prima de actualización no es susceptible de reconocimiento, porque esta tuvo un carácter temporal hasta el año de 1995 y a partir de la expedición del Decreto 107 de 1996, se introdujo el principio de oscilación para nivelar las asignaciones de retiro.

No obstante, lo anterior, se observa que solo hasta el 08 de agosto de 2006, la demandante, solicitó el reajuste de la sustitución de la asignación de retiro con la inclusión de la *prima de actualización*, siendo la fecha límite para solicitar su reconocimiento el 24 de noviembre de 2001, teniendo en cuenta lo señalado en el acápite normativo.

Se debe precisar que tal como lo ha señalado el Consejo de Estado, *“solo con los fallos del 14 de agosto y 6 de noviembre de 1997 proferidos por el Consejo de Estado, que quedaron ejecutoriados, respectivamente, el 19 de septiembre y el 24 de noviembre del mismo año, y mediante los cuales se declaró la nulidad parcial del parágrafo del artículo 28 de los decretos 25 de 1993 y 65 de 1994 y del art. 29 del decreto 133 de 1995, en las expresiones “que la devengue en servicio activo” y “reconocimiento de”, los miembros de la Policía y Fuerzas Militares en retiro tuvieron plena certeza para reclamar la prima de actualización, dado que los efectos ex tunc que produce la sentencia anulatoria de los actos administrativos, hizo que las cosas se retrotrayeran al estado en que se encontraban.*

Debe estimarse entonces que es a partir de dicho momento en que la obligación se hizo exigible para quienes estaban en retiro, pues se suprimió el obstáculo de orden legal que no les permitía devengar dicho emolumento, como quiera que la prima de actualización sólo estaba consagrada para los oficiales en servicio activo¹⁰.

Por lo expuesto, y teniendo en cuenta el fenómeno prescriptivo, el cual tiene efectos sobre el reconocimiento de la *prima de actualización* del personal retirado de la Fuerza Pública, se observa que la demandante solicitó la inclusión de dicho factor ante la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, el 8 de agosto de 2006, cuando ya había fenecido la oportunidad para exigir su reconocimiento y pago.

En consecuencia, prescribió el derecho al reconocimiento de la prima de actualización correspondiente a los años 1993, 1994 y 1995.

De modo que realizando una interpretación sistemática y finalista de las normas y principios aplicables y teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial y los supuestos fácticos de la demanda, como se hizo, el Despacho arriba a la convicción de que las pretensiones de la señora Betsy Moreno Bernal, no deben prosperar.

4.3.2. Condena en costas: Siguiendo en este punto la sentencia de la sección segunda del 18 de julio de 2018, tenemos que:

a) El legislador introdujo un cambio sustancial respecto a la condena en costas, al pasar de un criterio “subjetivo” –CCA- a un “objetivo valorativo” –CPACA-

b) Se concluye que es “objetivo” porque en toda sentencia se “dispondrá” sobre costas; es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.

c) Sin embargo se le califica de “valorativo” porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada en el proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.

d) La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según la parte vencida sea el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más

10 de 11 de octubre de 2001. CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "A" Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN Bogotá, D.C., ocho (8) de mayo de dos mil ocho (2008). Radicación número: 08001-23-31-000-2005-02003-01(0932-07) Actor: JAIME ANTONIO MANJARRES GUTIERREZ Demandado: CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL

vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura)

e) Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por estas.

f) La liquidación de las costas (incluidas agencias en derecho), la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el CGP, previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.

g) Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia.”

En consecuencia y de conformidad con lo expresado por la jurisprudencia transcrita, encuentra este Despacho que no se observó ninguna actitud temeraria por parte del extremo activo, aunado a que las actuaciones adelantadas por la parte accionante son las que normalmente se esperan al interior de un proceso.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Dieciséis (16) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR probada de oficio la excepción de prescripción extintiva de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **NEGAR** las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas.

TERCERO: No Condenar en costas.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, por la Secretaria del Juzgado devuélvase al interesado el remanente de los gastos del proceso si los hubiere, excepto los causados y hecha la liquidación del proceso y las anotaciones de ley **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

BLANCA LILIANA POVEDA CABEZAS

JUEZA

MAM

Firmado Por:

Blanca Liliana Poveda Cabezas

Juez

Juzgado Administrativo

016

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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:

**15899155a36303302ca33370f678149d19e4bdb5f81e36b6a9c585f9af9d54a
f**

Documento generado en 05/11/2021 12:26:54 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>