



JUZGADO DIECISEIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
Sección Segunda
Carrera 57 N.º 43-91, CAN. Edificio Aydeé Anzola Linares, Piso 4º
Correo electrónico: admin16bt@cendoj.ramajudicial.gov.co
Micrositio: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-16-administrativo-de-bogota>

Bogotá D.C., cinco (05) de diciembre de 2022

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho	
Asunto:	Sentencia de primera instancia
Radicación:	Nº 11001-33-35-016-2021-0231-00
Demandante:	LEONIDAS ROMERO PINEDA
Demandado:	CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL

Tema: Prima de Actividad Decreto 2863 de 2007 – Sargento Viceprimero ® del Ejército Nacional.

1. ASUNTO A 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 anticipada que en derecho corresponda, de acuerdo con los artículos 179, modificado por el artículo 39 de la Ley 2080 de 2021, artículo 187 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 y conforme la siguiente motivación,

2. ANTECEDENTES

2.1. Pretensiones¹. El señor **LEONIDAS ROMERO PINEDA**, por conducto de apoderado judicial, en su calidad de **SARGENTO VICEPRIMERO ®** del **EJÉRCITO NACIONAL** y, en ejercicio del Medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho dirigido contra la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL**, presentó demanda dentro de la cual solicita la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio que dio respuesta a la petición radicada bajo el N° CREMIL 20579206 del 19 de octubre de 2020, por medio del cual la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL**, negó el reajuste de la prima de actividad.

¹ Fl. 6 del archivo N° 1 del expediente digital.

Como consecuencia de lo anterior, a título de restablecimiento del derecho solicita que se ordene a la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL** que ajuste dicha prima al valor del cuarenta y nueve y medio por ciento (49.5%) Sobre la asignación básica, a partir del 1º de julio de 2007 y en adelante, en forma permanente, en los términos del Decreto 2863 del 27 de julio del 2007, es decir, en el mismo porcentaje que se le reconoció al personal en servicio activo.

Asimismo, solicita que se ordene a la entidad demandada, que una vez revisados, reconocidos y reliquidados los derechos solicitados, pague los valores que resulten de su reliquidación a partir 1º de julio del año 2007 y en adelante, aplicándole la diferencia o mayor valor resultante.

Finalmente, que las sumas a que sea obligada a reconocer la entidad demandada sean actualizadas en los términos de los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011, tomando como base el I.P.C. certificado por el DANE., más los intereses comerciales y moratorios a que hubiere lugar.

2.2. Hechos². De los hechos expuestos en la demanda se desprende los siguientes:

- a. La parte demandante prestó sus servicios al Ejército Nacional como suboficial en el grado de Sargento Viceprimero ®.
- b. Que el artículo 84 del Decreto 1211 de 1990 respecto de la prima de actividad establece que esta se paga en cuantía del 33% del sueldo básico a los oficiales y suboficiales, norma que fue posteriormente derogada por el artículo 13 del Decreto 4433 de 2004 en su numeral 13.1.
- c. Que por efectos de la derogatoria mencionada, los oficiales y suboficiales que obtuvieron sus grados con posterioridad a la expedición del Decreto 4433 de 2004, comenzaron a percibir la prima de actividad en cuantía del 49,5%, sin embargo, al demandante solo le fue reconocida en cuantía del 25% del salario que percibía, siendo el porcentaje máximo en aquella época el de 33%, por lo que el Gobierno Nacional expidió el Decreto 2863 de 2007 que ordenó el incremento de esa partida en un 50% para los miembros retirados, no obstante, la entidad no realizó el aumento que correspondía, esto es, el 49.5%, a partir del 1º de julio de 2007 y no como la viene reconociendo.

² Fls. 1-5 del archivo N° 1 del expediente digital.

d. En razón de lo antes expuesto, sostuvo que elevó petición a la entidad demandada en la que solicitó el reajuste de las partidas referidas conforme al principio de oscilación y su aplicación en la asignación de retiro y la demandada, a través del acto administrativo acusado negó dicha pretensión.

2.3. Normas violadas y concepto de violación³: Como normas violadas se citan en la demanda las siguientes rango legal: Decretos 1211 de 1990, 4433 de 2004, 2863 de 2007, 1515 de 2007 y Ley 4^a de 1992.

En su **concepto de violación**, sostuvo, en síntesis, que la entidad mediante el acto administrativo objeto de la presente demanda vulneró los derechos fundamentales de su poderdante haciendo una aplicación incorrecta del Decreto 2863 de julio de 2007. Considera que se debía establecer un aumento del 33% cuando debía ser del 49.5%. Así las cosas, estima que la entidad le está dando un trato desigual al no garantizarle el derecho a la seguridad social el cual tiene el carácter de irrenunciable y desconocer los tratados de la OIT sobre la protección del salario.

Asimismo, expresa que la inflación y el poder adquisitivo de la asignación de retiro tienen una relación directamente proporcional, toda vez que, el poder adquisitivo hace referencia a la capacidad económica fija de una persona para adquirir bienes y servicios, según el nivel de precios, en otros términos, mayor es el poder adquisitivo de la asignación de retiro cuantas más necesidades se puedan cubrir con él.

Frente a lo cual, concluye que la asignación de retiro le permite al retirado o pensionado solventar la adquisición de bienes y servicios, siempre y cuando el mismo sea igual o superior a la inflación que opere en el momento.

2.4. Actuación procesal: La demanda se presentó el 18 de agosto de 2021 (archivo N° 2 del expediente digital); posteriormente, a través de providencia del 31 de agosto de 2021 (archivo N° 3 del expediente digital) fue inadmitida para que fuera subsanada en los aspectos allí anotados; una vez fue subsanada la demanda, mediante auto del 15 de octubre de 2021 se admitió la demanda de la referencia por encontrar colmados los requisitos para su procedencia (archivo N° 6 del expediente digital); asimismo, el 2 de diciembre de 2021 fue notificada la demanda y sus anexos mediante correo electrónico a las entidades demandadas, el Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (archivo N° 7 del expediente digital).

³ Fls. 4-7 del archivo N° 1 del expediente digital.

Pese a que la entidad demandada fue notificada en debida forma, no contestó la demanda, razón por la cual no propuso excepciones (archivo N° 10 del expediente digital).

Cumplido lo anterior, a través de auto de fecha 6 de septiembre de 2022, se requirió a la entidad demandada que allegara el expediente administrativo de la parte demandante (archivo N° 10 del expediente digital), el cual fue aportado por la entidad demandada (archivo N° 9 del expediente digital) e incorporado al expediente a través de providencia del 9 de noviembre de 2022 (archivo N° 13 del expediente digital), sin que se presentaran manifestaciones al respecto.

Finalmente, mediante auto del 9 de noviembre de 2022 el despacho se pronunció sobre las pruebas, fijó el litigio del caso y corrió traslado para alegar de conclusión a las partes quedando el proceso para dictar sentencia por escrito (archivo N° 13 del expediente digital).

2.5. Sinopsis de la respuesta.

2.5.1. CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL. Como se indicó en el acápite de actuación procesal del asunto bajo estudio, pese a que la entidad demandada fue notificada en debida forma (archivo N° 7 del expediente digital), no contestó la demanda (archivo N° 10 del expediente digital).

2.6. Alegatos de conclusión escritos.

2.6.1 Alegatos de conclusión de la parte demandante: Presentó sus alegatos de conclusión por escrito, mediante memorial allegado al correo electrónico del Despacho el 22 de noviembre de 2022 visible en el archivo N° 14 del expediente digital, en el que reiteró los hechos y pretensiones de la demanda y como consecuencia de ello solicitó se acceda a las pretensiones de la misma.

2.6.2. Alegatos de conclusión de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL. Presentó sus alegatos de conclusión por escrito, mediante memorial allegado al correo electrónico del Despacho el 16 de septiembre de 2022 visible en el archivo N° 11 del expediente digital, en los que manifestó que frente al caso en comento, el accionante, adquirió el estatus de militar retirado al desvincularse del ejército a partir del 1 de septiembre de 1985, misma fecha en la

que reunió los requisitos para acceder a la prestación, encontrándose bajo la vigencia del Decreto 089 de 1984.

Sostiene que en cumplimiento a la norma transcrita y previa verificación de las formalidades legales, la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, reconoció asignación de retiro al señor Sargento Viceprimero ® del Ejército Nacional LEONIDAS ROMERO PINEDA, a través de Resolución No. 1228 del 30 de septiembre de 1985,

Que con fundamento al tiempo de servicio acreditado por el actor, la Entidad le reconoció el 25% como partida computable por concepto de prima de actividad dentro de su asignación de retiro, toda vez que el artículo 152 del Decreto 089 de 1984, establece la forma en que dicha prima debe ser computada, señalando entre otras cosas que los militares que tengan **veinte (20) o más años de servicio, pero menos de veinticinco (25), el veinticinco por ciento (25%)**, que en este caso, fue el porcentaje reconocido al militar de acuerdo al tiempo de servicios acreditado, conforme al tope máximo permitido por el legislador para la época.

Expresó que para garantizar el poder adquisitivo de las mesadas pensionales de los miembros de las Fuerzas Militares en retiro, se contempló un aumento del porcentaje de la partida computable de Prima de Actividad, tomando como punto de referencia lo devengado por los militares en actividad, en los porcentajes plenamente establecidos por la norma. Sobre este punto en particular, el Decreto 2863 del 27 de julio de 2007 – *Por medio de la cual se modifica parcialmente el Decreto 1515 de 2007 y se dictan otras disposiciones* – en su Artículo 2° previó un incremento en el porcentaje de la Prima de Actividad que venían devengando los miembros en servicio activo en el equivalente al cincuenta por ciento (50%) de lo devengado por todo concepto, a partir del 1° de julio de 2007. Para garantizar el cumplimiento del principio de oscilación en esta materia a los miembros retirados del servicio. Así, como se evidencia de lo anterior, la norma en comento equiparó el porcentaje en que debe incrementarse la prima de actividad para todos los miembros – *tanto activos como retirados del servicio en el equivalente a un 50% de lo devengado* – pero sin establecer una equivalencia en el monto base de dicha liquidación – *como equivocadamente asume el demandante* – pues la normatividad mediante la cual se establecieron estos porcentajes para liquidar la asignación descrita en los apartes anteriores, no fue modificada por la norma en comento.

Entonces, es claro que el Decreto 2863 de 2007 dispuso un incremento en el porcentaje de la asignación de la prima de actividad – *sin efectuar modificación alguna de los porcentajes que disponen el monto base para su liquidación sobre el cual ha de efectuarse el incremento* -, por cuanto este no es el sentido de la norma. En este orden de ideas, indica que si se coteja lo dispuesto en el Decreto 2863 de 2007 y el incremento aplicado a la asignación de retiro que disfruta el demandante, se encuentra correspondencia entre lo dispuesto por la norma y la decisión de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, pues a la Entidad le correspondía realizar un incremento del 50% al porcentaje base para su liquidación por concepto de prima de actividad, pasando del 25% al 37.5%, con el fin de garantizar el poder adquisitivo de la asignación de retiro del hoy accionante.

Lo anterior en razón a que el incremento del 50% sobre la prima de actividad depende estrictamente del porcentaje reconocido como consecuencia del tiempo de servicio que tenga acumulado cada titular de la asignación de retiro, por lo cual, lo que se pretende con la norma es que el ajuste por dicho concepto sea en el mismo porcentaje en que se haya aumentado en el del activo correspondiente. Significa lo anterior que tal y como se explicó con anterioridad, la prima de actividad se incrementa en el mismo porcentaje ordenado en el Art. 2 del Decreto 2863 de 2007, lo que conlleva a aplicar el 50% de lo devengado en la referida prima, que para el caso de la asignación recibida por el demandante – al tener reconocida la prima de actividad en un 25%, este porcentaje debe ser incrementado en un 50%, es decir el (12.5%), para un total de 37.5%, valor que ha venido reconociendo la entidad.

Por lo expuesto, solicita denegar las pretensiones de la demanda.

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. Consiste en determinar si hay lugar a declarar la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio que dio respuesta a la petición radicada bajo el N° CREMIL 20579206 del 19 de octubre de 2020, por medio del cual la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL**, negó el reajuste de la prima de actividad.

Como consecuencia de lo anterior, se debe determinar si es procedente que se ordene a la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL** que ajuste dicha prima al valor del cuarenta y nueve y medio por ciento (49.5%) Sobre la asignación básica, a partir del 1º de julio de 2007 y en adelante, en forma permanente, en los términos del Decreto 2863 del 27 de julio del 2007, es decir, en el mismo porcentaje que se le reconoció al personal en servicio activo.

Asimismo, si es viable ordenar a la entidad demandada, que una vez revisados, reconocidos y reliquidados los derechos solicitados, pague los valores que resulten de su reliquidación a partir 1º de julio del año 2007 y en adelante, aplicándole la diferencia o mayor valor resultante.

Finalmente, si es porcedente ordenar que las sumas a que sea obligada a reconocer la entidad demandada sean actualizadas en los términos de los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011, tomando como base el I.P.C. certificado por el DANE., más los intereses comerciales y moratorios a que hubiere lugar.

4. NORMAS APLICABLES AL CASO, INTERPRETACIÓN Y JURISPRUDENCIA.

El Decreto 089 de 1984⁴ en su artículo 154⁵, señalaba que en la liquidación de asignación de retiro se tienen en cuenta la prima de actividad para los miembros retirados tanto para los Oficiales como para los Suboficiales de las Fuerzas Militares. Aquellos que al momento del retiro acreditaran un tiempo de servicios igual o superior a los 20 años y menos de 25 años, se les computaba la Prima de Actividad en cuantía del 25%, conforme lo estableció el artículo 152 ibídem.

De igual manera, el Decreto 1211 de 1990⁶ en su artículo 159⁷, indica que se computa la prima de actividad en la asignación de retiro para los miembros de las Fuerzas Militares, que acreditaran un tiempo de servicios igual o superior a los 20

⁴ “Por el cual se reorganiza la carrera de Oficiales y Suboficiales de las fuerzas militares”.

⁵ **ARTÍCULO 154. COMPUTO PRIMA DE ACTIVIDAD.** A partir de la vigencia del presente Decreto, para efectos de asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales, la prima de actividad de los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares se les computará de la siguiente forma:-Para individuos con quince (15) o más años de servicio, pero menos de veinte (20), el veinte por ciento (20%).

⁶ “Por el cual se reforma el estatuto del personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares”.

⁷ El **artículo 159** estableció el porcentaje de la prima de actividad para el **personal retirado**, así: “A los Oficiales y Suboficiales que se retiren o sean retirados del servicio activo a partir de la vigencia del presente Decreto, para efectos de asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales, la prima de actividad se les computara de la siguiente forma: -Para individuos con quince (15) o más de servicio, pero menos de veinte (20), el veinte por ciento (20%).

años y hasta los 25 años de servicio, al efecto se tiene en cuenta el 25% de dicha prima.

Por su parte, el artículo 84⁸ del mismo decreto señalaba que la prima de actividad para el personal de Oficiales y Suboficiales en **servicio activo**, sería el “(...) *equivalente al treinta y tres por ciento (33%) del respectivo sueldo básico (...)*”.

Ahora bien, el Decreto 1515 de 2007, fijó los sueldos básicos para el personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, Agentes de la Policía Nacional, Personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional y Empleados Públicos del Ministerio de Defensa y dispuso en sus artículos 2⁹ y 32¹⁰, que mientras se encontraran en servicio activo, la asignación básica mensual por ellos percibida no podía ser superior a lo devengado por un Ministro del Despacho del Gobierno Nacional.

Posteriormente, el artículo 32 del Decreto 1515 de 2007, fue modificado por el Decreto 2863 de 2007¹¹, cuyo artículo 2^o indicó que la prima de actividad de que tratan los artículos 84 del Decreto 1211 de 1990, 68 del Decreto 1212 de 1990 y 38 del Decreto 1214 de 1990, se incrementaría en un 50% a partir del 1^o de julio de 2007.

A su vez, el artículo 4^o del referido Decreto dispuso que en virtud del principio de oscilación de las asignaciones de retiro y de las pensiones contenido en el artículo

⁸ **Decreto 1211 de 1990, ARTICULO 84. PRIMA DE ACTIVIDAD.** Los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares en servicio activo, tendrán derecho a una prima mensual de actividad que ser equivalente al treinta y tres por ciento (33%) del respectivo sueldo básico.”.

⁹ **ARTÍCULO 2.** Los Oficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en los grados de General y Almirante, percibirán por todo concepto una asignación mensual igual a la que devenguen los Ministros del Despacho como asignación básica y gastos de representación, en todo tiempo, distribuida así: el cuarenta y cinco por ciento (45%) como sueldo básico y el cincuenta y cinco por ciento (55%) como prima de alto mando. Esta última no tendrá carácter salarial para ningún efecto legal.

Parágrafo. Los Oficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en los grados de General y Almirante a que se refiere este artículo tendrán derecho a la Prima de Dirección y demás primas que devenguen los Ministros del Despacho. La Prima de Dirección no será factor salarial para ningún efecto legal, se pagará mensualmente y es compatible con la Prima de Alto Mando a que tienen derecho los Oficiales en estos grados.

En ningún caso los Oficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en los grados de General y Almirante podrán percibir una remuneración superior a la prevista para los Ministros del Despacho.”

¹⁰ **“ARTÍCULO 32.** La prima de actividad de que trata el Artículo 38 del Decreto Ley 1214 de 1990, será del treinta y tres por ciento (33%) del sueldo básico mensual.” (Subrayado por el Despacho).

¹¹ Decreto 2863 de 2007, **Artículo 2^o.** Modificar el artículo 32 del Decreto 1515 de 2007 el cual quedará así:

Incrementar en un cincuenta por ciento (50%) a partir del 1^o de julio de 2007, el porcentaje de la prima de actividad de que tratan los artículos 84 del Decreto-ley 1211 de 1990, 68 del Decreto-ley 1212 de 1990 y 38 del Decreto-ley 1214 de 1990.

Para el cómputo de esta prima en las prestaciones sociales, diferentes a la asignación de retiro o pensión, de que tratan los artículos 159 del Decreto-ley 1211 de 1990 y 141 del Decreto-ley 1212 de 1990, se ajustará el porcentaje a que se tenga derecho según el tiempo de servicio en el cincuenta por ciento (50%)”.

42 del Decreto 4433 de 2004, el personal retirado de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional que hubieren obtenido el reconocimiento de la asignación de retiro, pensión de invalidez o de sobrevivientes, según el caso, antes del 1° de julio de 2007, también tendrían derecho a que la Prima de actividad “... se les ajuste en el mismo porcentaje en que se haya ajustado el del activo correspondiente, por razón del incremento de que trata el artículo 2° del presente decreto que modifica el artículo 32 del Decreto 1515 de 2007...”¹² (Subraya el Juzgado).

5. CASO CONCRETO.

El actor pretende la nulidad del acto administrativo demandado, por medio del cual la entidad le negó la reliquidación de la asignación de retiro incrementándola en un 49.5% desde el 1° de julio de 2007, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 2 y 4 del Decreto 2863 de 2007.

Examinará el Despacho si en realidad el demandante tiene derecho a que se reliquide la asignación de retiro teniendo en cuenta el 49.5% de la prima de actividad y no el 25% y posterior aumento al 37.5%, como lo hizo entidad, por efecto de la aplicación del Decreto 2863 de 2007.

5.1. Aplicación del Decreto 2863 de 2007.

De acuerdo con lo probado en el proceso, se establece que al señor LEONIDAS ROMERO PINEDA en su calidad de Sargento Viceprimero ® del Ejército Nacional le fue reconocida la asignación de retiro mediante la Resolución N° 1228 del 30 de septiembre de 1985, efectiva a partir del 1° de septiembre de 1985, con fundamento en el Decreto N° 089 de 1984, norma legal vigente para época en que el accionante adquirió el derecho. Dentro de las partidas se le computó la prima de actividad en un 25% (fls. 38-40 del archivo N° 4 del expediente digital). Así lo reconoce el demandante en los hechos de la demanda.

Con posterioridad al reconocimiento de la asignación de retiro del demandante (que fue en el año 1985), el Gobierno Nacional en uso de sus facultades expidió el

¹² **Decreto 2863 de 2007, “Artículo 4°.** En virtud del principio de oscilación de la asignación de retiro y pensión dispuesto en el artículo 42 del Decreto 4433 de 2004, los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional con asignación de retiro o pensión de invalidez o a sus beneficiarios y a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes de los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional obtenida antes del 1° de julio de 2007, tendrán derecho a que se les ajuste en el mismo porcentaje en que se haya ajustado el del activo correspondiente, por razón del incremento de que trata el artículo 2° del presente decreto que modifica el artículo 32 del Decreto 1515 de 2007.

Parágrafo. No le será aplicable este artículo al personal que por decisión judicial se hubiere acogido al Régimen General de Pensiones.”

Decreto 2863 de 2007, disposición que conforme con el principio de oscilación de la asignación de retiro dispuesto en el artículo 42 del Decreto 4433 de 2004, los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional con asignación de retiro o pensión obtenida antes del 1° de julio de 2007, tendrían derecho a que se les ajuste en el mismo porcentaje en que se haya ajustado el del activo correspondiente, por razón del incremento de que trata el artículo 2° del Decreto 2863 de 2007 que modifica el artículo 32 del Decreto 1515 de 2007 (Decreto que fijó los sueldos básicos del personal activo).

El artículo 2° del Decreto 2863 de 2007 dispuso incrementar en un cincuenta por ciento (50%) a partir del 1° de julio de 2007, el porcentaje de la prima de actividad de que tratan los artículos 84 del Decreto 1211/90, 68 del Decreto 1212/90 y 38 del Decreto 1214/90. Observa el Despacho que la entidad enjuiciada en el acto acusado (fls. 24-25 del archivo N° 1 del expediente digital), estableció que al señor Romero Pineda, la prima de actividad, le fue reajustada al 37.5% de acuerdo con el Decreto 2863 de 2007.

La CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL reconoció la asignación de retiro del demandante con el 25% de la prima de actividad, teniendo en cuenta los 21 años y 11 días de servicio que prestó en la entidad, conforme con las disposiciones vigentes al momento que causó el derecho (fls. 38-40 del archivo N° 4 del expediente digital).

Al incrementar en un 50% (Decreto 2863/07) el 25% (prima de actividad en retiro del servicio), el resultado es el 12.5% adicional que sumado al porcentaje que ya tenía reconocido el accionante arroja un total del 37.5%, porcentaje que la entidad reconoció y viene liquidándolo a partir del 1° de julio de 2007, y lo acepta la apoderada de la parte accionante en los hechos de la demanda.

Por lo anterior, no le asiste razón al demandante cuando afirma que el porcentaje de su prima de actividad en su asignación de retiro debió incrementarse en un 49.5%, por cuanto dicho porcentaje es el que percibe el personal en **servicio activo**, y una vez su situación jurídica cambia (es decir que se produzca el retiro del servicio), las normas que reconocen la prima de actividad en la asignación de retiro disponen un porcentaje distinto, tal y como lo estableció el artículo 152 del Decreto 89 de 1994 y el artículo 159 del Decreto 1211 de 1990, que para el caso del Sargento Viceprimero ® Romero Pineda era del 25%, teniendo en cuenta el tiempo de servicio que acreditó en la institución (21 años y 11 días de servicios).

En ese sentido, la Caja efectuó el reajuste en la proporción indicada en los artículos 2 y 4 del Decreto 2862/07, de modo tal que antes del mes de julio de 2007 la parte actora tenía una prima de actividad del 25% y a partir de julio de 2007 devenga un porcentaje del 37.5%, por lo tanto la entidad no adeuda suma alguna al actor.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca¹³ en un fallo similar expuso argumentos que se asemejan a los aquí esgrimidos para negar las pretensiones de la demanda.

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, el Despacho arriba a la convicción de que las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar. En consecuencia el acto administrativo acusado conserva su validez y eficacia al no haber sido desvirtuada la presunción de legalidad que lo ampara.

6. CONDENA EN COSTAS:

Siguiendo en este punto la sentencia de la sección segunda del 18 de julio de 2018¹⁴, 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 vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e

¹³ Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D, M.P. Israel Soler Pedroza, sentencia del 25 de agosto de 2016, Exp. N° 11001-33-35-027-2014-00324-01, accionante: José Antonio Alarcón Bedoya, accionado: Cremil.

¹⁴ Consejo de estado, Sección segunda, Subsección A, sentencia del 18 de julio de 2018, C.P. William Hernández Gómez; Rad: 68001-23-33-000-2013-00698-01 (3300-14)

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 nos encontramos frente al escenario de un pensionado que considera tener derecho al reajuste de la asignación de retiro conforme al aumento de la prima de actividad, tema que ha sido objeto de pronunciamiento por parte de los órganos de cierre tanto de la jurisdicción contenciosa como de la constitucional. En consecuencia, el despacho se abstendrá de condenar en costas a la parte demandante conforme las previsiones del artículo 365 del C.G.P.

FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda impetradas por la parte demandante dentro del presente medio de control, de conformidad con lo expuesto en el acápite considerativo de esta decisión.

SEGUNDO: ABSTENERSE de condenar en costas y agencias en derecho a la parte demandante, por las razones indicadas en esta providencia.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, por la Secretaría 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.

CUARTO: Notifíquese la presente sentencia a los correos electrónicos notificacionesjudiciales@cremil.gov.co, emoreno@cremil.gov.co, acropolisjudicial@gmail.com, Notificaciones.Bogota@mindefensa.gov.co, ngclavijo@procuraduria.gov.co y procesosnacionales@defensajuridica.gov.co.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLÁSE

**BLANCA LILIANA POVEDA CABEZAS
JUEZ**

Hjdg

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: **6c370e9ce1b3a97e078b4b7e7fa3b339405d5aa099d1b441960a13a48423909c**

Documento generado en 05/12/2022 02:45:08 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>