Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué

Ibagué, nueve (9) de noviembre del dos mil veinte (2020)

Radicado	**73001-33-33-010-2018-00446-00**
Medio de control:	**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
Demandante:	**LUIS CAMILO SABOGAL MORALES**
Demandado:	**NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO**
Tema:	**Reajuste pensión de invalidez**
Sentencia:	00075

I. ANTECEDENTES

Surtido el trámite legal y de conformidad con lo establecido en los artículos 179 y 187 del C.P.A.C.A., se procede a dictar sentencia en el proceso que en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovió el señor **LUIS CAMILO SABOGAL MORALES** en contra de la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL**.

1. PRETENSIONES

1.1 Que se declare la nulidad del acto administrativo ficto o presunto producto del silencio administrativo de la accionada, respecto de la petición de reajuste del 20% y de las prestaciones sociales radicado el 31 de mayo del 2018.

1.2 Que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No **OFI18 - 59242 MDNSGDAGPSAP** del 25 de junio del 2018 expedido por la Coordinadora grupo prestaciones sociales del Ministerio de Defensa mediante el cual negó el reconocimiento del subsidio familiar a que tenía derecho, el reajuste del 20% del sueldo básico y la inclusión de la duodécima parte de la prima de navidad en la liquidación de la pensión de invalidez del accionante.

1.3 Que como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho se ordene a la demandada el reconocimiento y pago del incremento del 20% sobre el sueldo básico, reajuste de la pensión de invalidez con inclusión del 20%, reajuste de las prestaciones sociales, reajuste del subsidio familiar y la inclusión de la 1/12 parte de la prima de navidad como partida computable en la liquidación de la pensión de invalidez

1.4 Ordenar a la accionada a reliquidar, reajustar y pagar la pensión de invalidez del accionante desde su reconocimiento.

1.5 Ordenar el pago de los valores adeudados debidamente indexados

1.6 Ordenar el pago de intereses moratorios sobre los valores adeudados

1.7 Condenar en costas procesales a la parte demandada

2. HECHOS

Como fundamento de sus pretensiones, el apoderado de la parte accionante expuso los hechos que son susceptibles de sintetizar así:

2.1. Que el señor **Luis Camilo Sabogal Morales** prestó servicio militar obligatorio, fue vinculado como soldado voluntario hasta el 31 de octubre del 2003 y posteriormente como soldado profesional hasta el 30 de abril del 2017 fecha de retiro.

2.2 Que mediante acta No **88575 del 13 de julio del 2016** la Junta medico laboral del ejército nacional clasificó al accionante como no apto para la actividad militar en razón a la disminución de la capacidad laboral en el 91.76%, a causa de las lesiones adquiridas en el servicio.

2.3 Que mediante Resolución **2367** del **22 de junio del 2017**, el Ministerio de Defensa reconoció y ordenó el pago de la pensión mensual por invalidez al señor **Luis Camilo Sabogal Morales** a partir del 30 de enero del 2017, en cuantía equivalente al 85% de las partidas computables: salario mensual y prima de antigüedad adicionándose con el 70% del subsidio familiar devengado en actividad **(**decreto 1161 del 2014) incrementando el valor resultante en un 4.5% no computable para efectos de sustitución pensional.

2.4 Que el accionante y la señora Yudy Gisenia Navarro Valderrama contrajeron matrimonio religioso el 20 de septiembre del 2012

2.5 Que mediante derecho de petición radicado el 31 de mayo del 2018 el accionante solicitó al Ministerio de defensa: i) el incremento del 20% sobre el sueldo básico devengado desde el año 2003,ii) el reajuste de las prestaciones sociales, iii) reconocimiento del subsidio familiar desde el año 2012, iv) la inclusión del subsidio familiar como partida computable para la liquidación de la pensión de invalidez, v) el pago del retroactivo pensional, vi) indexación de las sumas resultantes y vii) el pago de intereses moratorios.

2.6 Que la accionada mediante oficio No. **OFI18 - 59242 MDNSGDAGPSAP** del 25 de junio del 2018 negó la inclusión del subsidio familiar porque ya se le había tenido en cuenta como partida computable en la liquidación de la pensión de invalidez y dispuso la remisión de la solicitud de reajuste del 20% y de las prestaciones sociales del accionante a la Dirección de personal del ejército por competencia

2.7 Que el decreto 1794 del 2000 entró en vigencia el 1 de enero del 2001 y en su artículo 11 reglamento el subsidio familiar para los soldados profesionales

2.8 Que mediante oficio **2019 3171311121:** MDN-COGFM-COEJC-SCEJ-JEMGF-COPER-DIPER-1.10 del 12 de julio del 2019, el oficial de sección nómina del Ministerio de Defensa informó que a partir de la nómina del mes de junio del 2017 se reajustó el salario devengado por el accionante en el 20%

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Nación – Ministerio de Defensa

Dentro de la oportunidad legal la entidad accionada contestó la demanda (fl. 59 - 71), oponiéndose a las pretensiones por carecer de sustento factico y jurídico en tanto que

los hechos en que se fundamenta deben ser probados siempre y cuando concurran debidamente los presupuestos de nulidad pautados en la ley.

Que la liquidación de la pensión de invalidez al accionante se realizó acorde con las disposiciones contenidas en los artículos 13 y 16 del decreto 4433 del 2004, vigente para la fecha, los cuales establecen las partidas computables para la liquidación de las pensiones de invalidez del personal de las fuerzas militares, a saber: salario mensual adicionado con la prima de antigüedad.

Que al accionante se le definió su situación pensional acorde con lo establecido en el decreto4433 del 2004 que expresamente señala que las partidas computables para la liquidación de la pensión de los soldados profesionales son el sueldo mensual y la prima de antigüedad por tal razón no es dable la inclusión del subsidio familiar ni la duodécima parte de la prima de navidad y al no estar consagradas en la ley no es jurídicamente viable su inclusión.

Señala que el parágrafo del citado artículo prohíbe expresamente la inclusión de primas, subsidios, bonificaciones, auxilios y compensaciones en la liquidación de la pensión de los soldados profesionales.

Agrega que el ordenamiento jurídico que determina las prestaciones sociales de los miembros de la fuerza pública es un régimen especial y como tal se debe aplicar en su totalidad.

Expone que, si el accionante no estaba de acuerdo con lo dispuesto en la resolución de reconocimiento de la pensión, la debió censurar por los medios dispuestos para tal efecto o demandarla ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo en su oportunidad hecho que no sucedió pues no ejerció las acciones administrativas pertinentes, y, de conformidad con lo expuesto se opone a la totalidad de las peticiones de la demanda y solicitó se denieguen las pretensiones.

Finaliza su memorial indicando que todo el procedimiento contentivo en el acto acusado, se ajustó a lo previsto en las normas legales, sin existir vicios en el procedimiento, gozando de presunción de legalidad, motivo por el cual solicitó se mantenga incólume el acto acusado.

Propuso las excepciones que denominó: "*Legalidad del acto a impugnar*"

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN y CONCEPTO MINISTERIO PÚBLICO

4.1 Parte demandante

Dentro del término legal establecido la apoderada judicial allegó memorial contentivo de sus alegaciones finales señalando que mediante el decreto 1793 del 2000 se creó el régimen de carrera y estatuto de personal de los soldados profesionales y mediante el decreto 1794 del 2000 se estableció el régimen salarial y prestacional de los de los soldados profesionales y en el artículo 11 el subsidio familiar, el cual estuvo vigente hasta el 2009, fecha en la cual el gobierno expidió el decreto 3770 del 2009 y en forma arbitraria derogó el articulo 11 negándole a los soldados profesionales el subsidio

familiar, violando el derecho a la igualdad y la progresividad de los derechos adquiridos de los soldados profesionales.

En razón a los múltiples reclamos judiciales y a las condenas en contra de la nación, el gobierno se vio obligado reconocer nuevamente el subsidio familiar a los soldados profesionales mediante la expedición de los decretos 1161 y 1162 del 2014, en cuantía muy inferior a la reconocida en el decreto 1784 del 2000, continuándose con la violación de los derechos adquiridos de los soldados profesionales.

Que el Consejo de estado en sentencia del 2017 declaro la nulidad del decreto 3770 del 2009 con efectos ex tunc por ser una norma regresiva que afecta el derecho al trabajo y a la seguridad social de los soldados profesionales y como consecuencia el articulo 11 decreto 1794 del 2000 recobro vigencia y el accionante tiene derecho a que se le reconozca el subsidio familiar desde la fecha en que adquirió el derecho a devengarlo.

Continua señalando que el accionante contrajo matrimonio el 20 de septiembre del 2012, o sea que su situación marital se conformó y consolido en vigencia del decreto 3770 del 2009, y si este no hubiese existido, el reconocimiento del subsidio familiar al demandante se debió hacer con base en lo reglado en el artículo 11 decreto 1794 del 2000, en razón a la nulidad del mencionado decreto con efecto ex tunc el cual retrotrae la actuación al día que entró en vigor una norma de carácter general, una ley o un acto administrativo.

Que el decreto 1161 del 2014 viola el derecho a la igualdad del accionante al establecer el 30% del subsidio familiar en actividad como partida computable en la asignación de retiro de los soldados profesionales, evidenciándose un claro retroceso en los derechos adquiridos y consolidados.

Respecto a la inclusión de la prima de navidad como partida computable se debe aplicar la excepción de inconstitucionalidad respecto al numeral 13.2 articulo 13 del decreto 4433 del 2004 por ser abiertamente contrario a la constitución nacional artículos 13 y 53.

La prima de navidad es pagada a los soldados profesionales en actividad pero no es tenida en cuenta como factor salarial para la liquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales y no existe razón valedera para negar a los miembros de las fuerzas militares de más bajo rango, un derecho que devengaron en actividad y que debe seguir devengando para no ver desmejorados sus ingresos luego de más de 20 años de sacrificios y exposición de su vida, en igualdad de trato frente a los demás miembros de la institución.

Se debe declarar el reajuste del sueldo básico del accionante en un 20% acorde con la interpretación literal del artículo 1 inciso 2 decreto 1794 del 2000, realizada por el Honorable Consejo de estado en sentencia del 25 de agosto del 2016 que señala que los soldados profesionales que fueron anteriormente vinculados como soldados voluntarios tienen derecho a percibir un sueldo mensual equivalente a un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%.

Por lo expuesto solicitó se acceda a las pretensiones de la demanda ordenándose el reajuste del 20% del sueldo mensual, de las prestaciones sociales y la inclusión del

subsidio familiar acorde al artículo 11 decreto 1794 del 2000 y de la duodécima parte de la prima de navidad devengada en actividad por el accionante.

4.2. Parte demandada

A su vez la apoderada de la entidad militar accionada en su memorial de alegaciones finales se opuso a todas las pretensiones incoadas en la demanda porque el acto administrativo demandado no adolece de nulidad alguna, se expidió por la autoridad competente y bajo la normatividad aplicable para ello

Las declaraciones carecen de sustento factico y jurídico en tanto que los hechos en que se fundamenta deben ser probados siempre y cuando concurran debidamente los presupuestos de nulidad pautados en la ley.

Señala que en virtud de la presunción de legalidad de que se revisten los actos administrativos, corresponde a la parte demandante desvirtuar esa presunción dentro del proceso litigioso y se ratifican en las razones fácticas, jurídicas y jurisprudenciales expuestas en la contestación de la demanda.

Que la normatividad vigente respecto del régimen salarial y prestacional para los miembros de las fuerzas militares se dividen en 3 grupos a saber. I) la dirigida a los oficiales y suboficiales, II) la dirigida a los civiles que laboran en el Ministerio de defensa y fuerzas militares y de Policía, y, iii) la dirigida a los soldados profesionales y a los infantes de marina. Es decir, unas normas se aplican a los oficiales y suboficiales de las fuerzas militares y otras normas se aplican a los soldados profesionales y a los infantes de marina.

Finalmente concluye que la actividad administrativa adelantada respecto del accionante, junto con las actuaciones procesales, son legales, inclusive las que se pretenden impugnar, por cuanto se expidieron por las autoridades competentes, y bajo la luz de la normatividad vigente para la época de los hechos y por lo expuesto en precedencia solicitó al señor Juez desestimar las pretensiones de la demanda declarando la legalidad de los actos de la administración

5. TESIS DE LAS PARTES

5.1 Tesis de la parte accionante

Se debe acceder a las pretensiones de la demanda porque la no inclusión del subsidio familiar en la liquidación de la pensión de invalidez al accionante como si se les efectuar a los demás funcionarios de la fuerza pública, vulnera el derecho constitucional a la igualdad con la manifestación de la entidad que en el decreto 4433 del 2004 no se tiene contemplada como partida computable en subsidio familiar para los soldados profesionales y en conclusión al accionante le asiste el derecho al reconocimiento del subsidio familiar que por indebida interpretación de las normas se viola ademas su mínimo vital y derechos conexos fundaméntales establecidos en la Constitución política de Colombia, además se debe ordenar el reajuste del sueldo básico del accionante en un 20% acorde con la interpretación literal del artículo 1 inciso 2 decreto 1794 del 2000 realizada por el Honorable Consejo de estado en sentencia del 25 de agosto del 2016.

5.2 Tesis de la parte accionada

Se debe negar las pretensiones porque la liquidación de la pensión de invalidez al accionante se realizó acorde con las disposiciones contenidas en los artículos 13 y 16 del decreto 4433 del 2004, vigente para la fecha, los cuales establecen las partidas computables para la liquidación de las pensiones de invalidez del personal de las fuerzas militares definiéndose su situación pensional del accionante, actuación que se encuentra debidamente ejecutoriada y en firme y acorde con la sentencia de unificación del consejo de Estado del 25 de abril del 2019 que estableció que el subsidio familiar no es partida computable para la liquidación de las pensiones de los soldados profesionales causadas con anterioridad a julio del 2014 teniendo en cuenta además, que unas normas se aplican a los oficiales y suboficiales de las fuerzas militares y otras normas se aplican a los soldados profesionales.

6. Problema jurídico

Se trata de determinar si, ¿debe declararse la nulidad del acto administrativo demandado y del acto negativo ficto o presunto producto del silencio de la entidad demandada y como consecuencia ordenar que al accionante se le reconozca y pague el reajuste de la pensión de invalidez con el incremento del 20% en el sueldo básico mensual (art 1 decreto 1794 del 2000) y la reliquidación de las prestaciones sociales, además la inclusión de la doceava (1/12) parte de la prima de navidad y del subsidio familiar como partida computable en igual cuantía a la devengada por el personal en activo de las fuerzas militares o si por el contrario los actos administrativos demandados se encuentra ajustado a derecho?

6.1 Tesis del Despacho.

Se accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda teniendo en cuenta la jurisprudencia del honorable Consejo de Estado contenida en la sentencia de unificación respecto de la interpretación literal del inciso 2 artículo 1 decreto 1794 del 2000 en relación al salario mensual de los soldados profesionales que a 31 de diciembre del 2000 se encontraban incorporados como soldados voluntarios (1 SMLMV incrementado en el 60%) y negar las demás pretensiones.

6.2 Marco legal y jurisprudencial

6.2.1. Salario mensual soldados profesionales

Acorde con lo expuesto en el decreto 1793 del 2000 artículo 1, los soldados profesionales son:

> ***SOLDADOS PROFESIONALES***. *Los soldados profesionales son los varones entrenados y capacitados con la finalidad principal de actuar en las unidades de combate y apoyo de combate de las Fuerzas Militares, en la ejecución de operaciones militares, para la conservación, restablecimiento del orden público y demás misiones que le sean asignadas.*

El Presidente de la república expidió el **decreto 1794 del 2000** mediante el cual se estableció el régimen salarial y prestacional para los soldados voluntarios:

Artículo 1. *Asignación salarial mensual. Los soldados profesionales que se vinculen a las Fuerzas Militares devengarán un (1) salario mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un cuarenta por ciento (40%) del mismo salario.*

Sin perjuicio de lo dispuesto en el parágrafo del artículo siguiente, quienes al 31 de diciembre del año 2000 se encontraban como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%).

6.2.2 De la asignación de retiro de los soldados profesionales

De acuerdo con el decreto 4433 de 2004 por el cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, para el reconocimiento de la mesada pensional de los soldados profesionales, estableció:

"Artículo 13. *Partidas computables para el personal de las Fuerzas Militares. La asignación de retiro, pensión de invalidez, y de sobrevivencia, se liquidarán según corresponda en cada caso, sobre las siguientes partidas así:*
13.1 Oficiales y Suboficiales:
(….)
13.1.8 *Duodécima parte de la Prima de Navidad liquidada con los últimos haberes percibidos a la fecha fiscal de retiro.*
13.2 Soldados Profesionales
13.2.1 Salario mensual en los términos del inciso primero del artículo 1° del Decreto-ley 1794 de 2000.
13.2.2 Prima de antigüedad en los porcentajes previstos en el artículo 18 del presente decreto." (Negrilla fuera de texto)
Así, de cara al porcentaje de la prima de antigüedad computable como partida a efectos de obtener el ingreso base de liquidación de la asignación de retiro, el decreto citado dispuso en el artículo 18:

Artículo 16. *Asignación de retiro para soldados profesionales. Los soldados profesionales que se retiren o sean retirados del servicio activo con veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta a que por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, 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."* (Negrilla fuera de texto)

Artículo 18. *Aportes de soldados profesionales de las Fuerzas Militares. Los Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares en servicio activo, aportarán a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares:*
(…)
El aporte sobre la prima de antigüedad fijado en el presente numeral se liquidará sobre los porcentajes que se señalan a continuación de acuerdo con el tiempo de servicio así:
(…)
18.3.7 ***El treinta y ocho punto cinco por ciento (38.5%) a partir del año once (11) de servicio y, en adelante****."* (Negrilla fuera de texto)

La asignación de retiro a favor de los soldados profesionales, se reconocerá sobre el 70% del salario devengado adicionado ese monto con un porcentaje del 38.5% que corresponde a la prima de antigüedad, siendo éstas las partidas computables a efectos de determinar el ingreso base de liquidación de la mesada.

Frente a las partidas computables para la asignación de retiro, nos permitimos traer a colación las consideraciones efectuadas por el honorable Consejo de Estado en sentencia de Unificación SUJ-015-CE-S2-2019[1]

[1] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Sentencia de fecha 25 de abril de 2019. Radicación: 85001333300220130023 7-01 Ponencia William Hernández Gómez

6.2.3 De la pensión de invalidez de los soldados profesionales

Igualmente, el mencionado decreto respecto de la pensión de invalidez, señaló[2]

> ***"ARTÍCULO 30. Reconocimiento y liquidación de la pensión de invalidez.*** *Cuando mediante Junta Médico Laboral o Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, al personal de Oficiales, Suboficiales, Soldados Profesionales y personal* ***vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de las Fuerzas Militares****, y de Oficiales, Suboficiales, miembros del Nivel Ejecutivo, Agentes y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de la Policía Nacional se les determine una disminución de la capacidad laboral igual o superior al setenta y cinco por ciento (75%) ocurrida en servicio activo, tendrán derecho a partir de la fecha del retiro o del vencimiento de los tres meses de alta cuando se compute como tiempo de servicio, mientras subsista la incapacidad, a que el Tesoro Público les pague una pensión mensual, que será reconocida por el Ministerio de Defensa Nacional o por la Dirección General de la Policía Nacional, según el caso, liquidada de conformidad con los porcentajes que a continuación se señalan, con fundamento en las partidas computables que correspondan según lo previsto en el presente decreto:*
>
> *30.1 El setenta y cinco por ciento (75%), cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al setenta y cinco por ciento (75%) e inferior al ochenta y cinco por ciento (85%).*
> ***30.2 El ochenta y cinco por ciento (85%), cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al ochenta y cinco por ciento (85%) e inferior al noventa y cinco por ciento (95%).***
> *(…).*
> ***PARÁGRAFO 2°****. Las pensiones de invalidez del personal de Soldados Profesionales, previstas en el Decreto-ley 1793 de 2000 serán reconocidas por el Ministerio de Defensa Nacional con cargo al Tesoro Público. (…)"*
>
> ***Artículo 31.*** *Liquidación de la pensión de invalidez originada en combate o actos meritorios del servicio. En virtud de la naturaleza especial de las circunstancias en que puede originarse la disminución de la capacidad laboral, la pensión de invalidez de que trata el artículo anterior se incrementará en los porcentajes que a continuación se indican, cuando se originen en combate, o en actos meritorios del servicio, o por acción directa del enemigo, o en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional, o en accidente ocurrido durante la ejecución de un acto propio del servicio en cumplimiento de una orden de operaciones, los cuales serán descontados para efectos de la sustitución pensional:*
> *(…)*
> ***31.4 El cuatro punto cinco por ciento (4.5%), cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al noventa por ciento (90%) e inferior al noventa y cinco por ciento (95%).*** Negrilla fuera de texto

Posteriormente se profirió el Decreto 1157 de 2014[3] en desarrollo de lo previsto en la Ley 923 de 2004, dispuso:

> ***Artículo 2°.*** *Reconocimiento y liquidación de la pensión de invalidez. Cuando mediante Acta de Junta Médico-Laboral y/o Tribunal Médico-Laboral de Revisión Militar y de Policía, realizada por los organismos médico-laborales militares y de policía, se determine al Personal de Oficiales, Suboficiales, Soldados Profesionales y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de las Fuerzas Militares y Oficiales, Suboficiales, miembros del Nivel Ejecutivo, Agentes y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de la Policía Nacional, una disminución de la capacidad laboral igual o superior al cincuenta por ciento (50%) ocurrida en servicio activo, tendrán derecho a partir de la fecha del retiro o del vencimiento de los tres meses de alta cuando se compute como tiempo de servicio, mientras subsista la incapacidad, a que el Tesoro Público, les pague una pensión mensual, que será reconocida por el Ministerio de Defensa Nacional o por la Dirección General de la Policía Nacional, según el caso, liquidada de conformidad con los porcentajes que a continuación se señalan, con fundamento en las partidas computables que correspondan, según lo previsto en los Decretos 4433 de 2004 y 1858 de 2012, así:*
> *(…)*

[2] decreto 4433 de 2004 artículos 30 y 31
[3] Decreto 1157 de 2014 por el cual se fija el régimen de asignación de retiro a un personal de la Policía Nacional y de pensión de invalidez para el personal uniformado de la fuerza pública.

2.3. El ochenta y cinco por ciento (85%), cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al ochenta y cinco por ciento (85%), e inferior al noventa y cinco por ciento (95%).
(…)
Parágrafo 2°. *Las pensiones de invalidez del personal de Soldados Profesionales, previstas en el Decreto-ley 1793 de 2000, serán reconocidas por el Ministerio de Defensa Nacional con cargo al Tesoro Público.*

6.2.4 Subsidio familiar soldados profesionales

Ahora bien, en relación con los soldados profesionales, el Decreto 1794 del 2000, estableció el subsidio familiar en los siguientes términos:

"ARTICULO 11. SUBSIDIO FAMILIAR. A partir de la vigencia del presente Decreto, el soldado profesional de las Fuerzas Militares casado o con unión marital de hecho vigente, tendrá derecho al reconocimiento mensual de un subsidio familiar equivalente al cuatro por ciento (4%) de su salario básico mensual más la prima de antigüedad.

Para los efectos previstos en este artículo, el soldado profesional deberá reportar el cambio de estado civil a partir de su inicio al Comando de la Fuerza de conformidad con la reglamentación vigente."

A su turno el decreto 4433 de 2004, consagra en su artículo 13 las partidas que se deben tener en cuenta, a efectos de liquidar la asignación de retiro del personal militar, especificando el de los soldados profesionales como el caso bajo estudio así:

"*Artículo 13. Partidas computables para el personal de las Fuerzas Militares. La asignación de retiro, pensión de invalidez, y de sobrevivencia, se liquidarán según corresponda en cada caso, sobre las siguientes partidas así:*

13.1 Oficiales y Suboficiales:
13.1.1 Sueldo básico.
13.1.2 Prima de actividad.
13.1.3 Prima de antigüedad.
13.1.4 Prima de estado mayor.
13.1.5 Prima de vuelo, en los términos establecidos en el artículo 6° del presente Decreto.
13.1.6 Gastos de representación para Oficiales Generales o de Insignia.
13.1.7 ***Subsidio familiar en el porcentaje que se encuentre reconocido a la fecha de retiro.***
13.1.8 Duodécima parte de la Prima de Navidad liquidada con los últimos haberes percibidos a la fecha fiscal de retiro.

13.2 Soldados Profesionales:
13.2.1 Salario mensual en los términos del inciso primero del artículo 1° del Decreto-ley 1794 de 2000.
13.2.2 Prima de antigüedad en los porcentajes previstos en el artículo 18 del presente decreto.
Parágrafo*. En adición a las partidas específicamente señaladas en este artículo, ninguna de las demás primas, subsidios, bonificaciones, auxilios y compensaciones, serán computables para efectos de asignación de retiro, pensiones y sustituciones pensionales.".*

De la lectura de la normativa transcrita, resulta claro que el subsidio familiar solo podría reconocerse como partida computable de la asignación de retiro en el caso de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares, excluyendo expresamente de dicha prestación a los soldados profesionales.

El subsidio familiar como partida computable en las asignaciones de retiro y pensiones de invalidez de los soldados profesionales se estableció con la expedición del decreto 1162 del 2014 artículo 1:

ARTÍCULO 1. A partir de julio del 2014, para el personal de Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales de las Fuerzas Militares que al momento del retiro estén devengando el subsidio familiar,

regulado en los decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009, se tendrá en cuenta como partida computable para ***liquidar la asignación de retiro y pensión de invalidez el treinta por ciento (30%) de dicho*** *valor; el cual será sumado en forma directa, al valor que corresponda por concepto de asignación de retiro o pensión de invalidez, liquidado conforme a las disposiciones normativas contenidas en el Decreto 4433 de 2004 y demás normas que lo modifiquen, adicionen o sustituyan.*

Así mismo el decreto 1161 del 2014 estableció:

Artículo 5°. *A partir de julio de 2014, se tendrá en cuenta como partida computable para liquidar la asignación de retiro y pensión de invalidez del personal de Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales de las Fuerzas Militares, el setenta por ciento (70%) del valor que se devengue en actividad por concepto de subsidio familiar, establecido en el artículo primero del presente decreto; el cual será sumado en forma directa, al valor que corresponda por concepto de asignación de retiro o pensión de invalidez, liquidado conforme a las disposiciones normativas contenidas en el Decreto 4433 de 2004 o normas que lo modifiquen, adicionen o sustituyan*

7. Análisis del caso concreto

Teniendo en cuenta lo anterior, procede el despacho a determinar si en el caso sub-júdice el señor Luis Camilo Sabogal Morales accionante tiene derecho al reajuste de la pensión de invalidez

7.1 Hechos probados jurídicamente relevantes

HECHOS PROBADOS	MEDIO PROBATORIO
1. Que el soldado profesional **Luis Camilo Sabogal Morales** prestó sus servicios al Ejército Nacional en el grado de soldado profesional el 30 de abril del 2017.	**Documental:** Extraído de la hoja de servicios (fl 25)
2. Que la Junta médica laboral del Ejercito evaluó la capacidad laboral del accionante declarándolo no apto para la actividad militar debido a la disminución en el 91.76% de capacidad laboral.	**Documental:** Acta No 88575 del 13 de julio del 2016 (fl.19 - 20)
3. Que el Ministerio de defensa reconoció la pensión de invalidez al accionante	**Documental:** Copia Resolución No **2367 del 22 de junio del 2017** (fl. 21 - 23).
4. Que, mediante derecho de petición, el demandante solicitó la reliquidación de la pensión de invalidez con la inclusión del 20% del sueldo básico y del subsidio familiar como partida computable	**Documental:** Derechos de petición de fecha 31 de mayo del 2018 (fl 14 – 15).
5. Que el Ministerio de defensa, negó las peticiones solicitadas.	**Documental:** Copia oficio No **OFI 18 - 59242** del 25 de junio del 2018 (fl 18)
6. El ejército nacional reconoció el incremento del 20% sobre el sueldo básico del accionante en la nómina del mes de junio del 2017	**Documental:** oficio **2019 3171311121** del 12 de julio del 2019 (fl 1 – 2 cuaderno pruebas de oficio)

7.2 Del reajuste del sueldo básico

De acuerdo con el material probatorio allegado a la presente actuación, se observa que el soldado profesional señor **Luis Camilo Sabogal Morales** prestó servicio militar obligatorio desde el 28 de enero del 1990 hasta el 22 de enero del 2002, fue vinculado al ejército nacional como soldado voluntario desde el 20 de noviembre del 2000 hasta el 31 de octubre del 2003 y como soldado profesional desde el 1 de noviembre del 2003 hasta el 30 de abril del 2017, fecha de retiro con un tiempo total de servicio de 17 años 2 meses y 4 días

Así pues, es claro que a 31 de diciembre de 2000, el accionante se encontraba vinculado al Ejército Nacional como soldado regular conforme a la ley 131 de 1985, de suerte que

acorde a las disposiciones legales citadas al incorporarse como soldado profesional en los términos del decreto 1794 de 2000, para efectos de su asignación básica, tenía derecho a un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%), esto es, conservando el reconocimiento económico de la Ley por la que fue vinculado, se reitera, la Ley 131 de 1985.

El Consejo de Estado - Sección Segunda en uso de la facultad otorgada en el artículo 271 de la Ley 1437 de 2011 profiere sentencia de unificación en cuanto al tema

> "*Con fundamento en el inciso 2º, del artículo 1º, del Decreto Reglamentario 1794 de 2000, los soldados voluntarios posteriormente incorporados como profesionales, tiene derecho a ser remunerados mensualmente en el monto de un salario básico incrementado en un 60%".*
>
> ***Reglas jurisprudenciales***
> *En armonía con las consideraciones expuestas, la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado unifica su jurisprudencia en materia de reconocimiento del reajuste salarial del 20% reclamado por los soldados voluntarios que posteriormente fueron incorporados como profesionales, y fija las siguientes reglas jurisprudenciales para decidir las controversias judiciales relacionadas con el referido asunto:*
>
> ***Primero.*** *De conformidad con el inciso 1º del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000,[4] la asignación salarial mensual de los soldados profesionales vinculados por vez primera, a partir del 1º de enero de 2000, es de un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 40%.*
>
> ***Segundo****. De conformidad con el inciso 2º del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000, la asignación salarial mensual de los soldados profesionales que a 31 de diciembre de 2000 se desempeñaban como soldados voluntarios en los términos de la Ley 131 de 1985[5] es un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 60%.*
>
> ***Tercero****. Sobre el reajuste salarial y prestacional del 20% que se ordene a favor de los soldados voluntarios, hoy profesionales, la parte demandada condenada, deberá efectuar de manera indexada los respectivos descuentos en la proporción correspondiente, por concepto de aportes a la seguridad social integral y demás a que haya lugar.*
>
> ***Cuarto.*** *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".*

Obra en el expediente la petición de fecha **21 de mayo del 2018** elevada por el accionante ante la accionada del incremento del 20% sobre el sueldo básico, y a la misma el Ministerio de defensa - ejército nacional no dio respuesta generando un acto ficto o presunto.

Con oficio **2019 3171311121** del 12 de julio del 2019 el oficial sección nómina del ejército nacional informó que a partir de la nómina del mes de junio del 2017 se reajustó el salario al accionante en el 20% y que para el pago de los valores a los cuales tenía derecho a devengar por el mencionado concepto con anterioridad no existía presupuesto asignado, razón por la cual el reajuste solicitado se ordenará hasta el mes de mayo del 2017 o hasta que efectivamente se le haya reconocido el porcentaje ordenado por la ley

El salario de los soldados profesionales fue establecido por el decreto 1794 del 2000 Articulo 1. *Asignación salarial mensual.* Los soldados profesionales que se vinculen a las Fuerzas Militares

[4] Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.
[5] Por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario.

devengarán un (1) salario mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un cuarenta por ciento (40%) del mismo salario. *Sin perjuicio de lo dispuesto en el parágrafo del artículo siguiente, quienes al 31 de diciembre del año 2000 se encontraban como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%).*

El despacho realizará la liquidación del incremento del sueldo del accionante para los años 2015, 2016 y 2017 de la siguiente manera:

El sueldo básico mensual para el año **2015** será de:

Sueldo año 2015 (SMLMV + 60% SMLMV)	($644.350 + 386.610)	$ 1.030.960

El sueldo básico mensual para el año **2016** será de

Sueldo año 2016 (SMLMV + 60% SMLMV)	($689.455 + 413.673)	$ 1.103.128

El sueldo básico mensual para el año **2017** será de

Sueldo año 2017 (SMLMV + 60% SMLMV)	($737.717 + 442.630)	$ 1.180.347

En conclusión acorde con lo expuesto anteriormente y en aplicación el inciso cuarto de la sentencia de unificación del Consejo de Estado sobre el término de prescripción de tres (3) años de los incrementos de las mesadas pensionales, el despacho ordenara el reconocimiento y pago de la diferencia entre los valores pagados (SMLMV+40%) y los dejados de pagar con el incremento en el sueldo básico (SMLMV + 60%) desde **21 de mayo del 2015 hasta el 30 de mayo del 2017** inclusive y el reconocimiento y pago de los valores dejados de pagar por concepto de prestaciones sociales por el mismo periodo al soldado profesional señor **Luis Camilo Sabogal Morales**

7.3 Del Subsidio Familiar

El gobierno expidió el decreto 3770 del 2009 mediante el cual derogó el artículo 11 del decreto 1794 del 2000 en el que se reconocía y pagaba subsidio familiar a los soldados profesionales.

El accionante contrajo matrimonio el 20 de septiembre del 2012 en vigencia del decreto 3770 del 2009 y ante la inexistencia de norma aplicable no era dable el reconocimiento del subsidio familiar, hecho superado con la expedición del decreto 1161 del 2014 que creo nuevamente el subsidio familiar a partir del 1 de julio del 2014 para los soldados profesionales que no lo percibieran.

El decreto 3770 del 2009 fue declarado nulo mediante sentencia del máximo órgano de la jurisdicción contenciosa administrativa con efecto ex tunc, que retrotrae la situación jurídica al estado inicial o anterior, por lo tanto, el accionante pretende se le reconozca el porcentaje fijado en el artículo 11 decreto 1794 del 2000 para reconocimiento del subsidio familiar.

De la prueba documental aportada a la presente actuación, se advierte que en efecto el soldado profesional **Luis Camilo Sabogal** Morales prestó sus servicios al Ejército Nacional y le fue reconocida la pensión de invalidez mediante la Resolución No. **2367 del 22 de junio de 2017** expedida por el Ministerio de Defensa Nacional y retirado del servicio en razón a la disminución del 91.76% de la capacidad laboral**,** ordenándose el reconocimiento y pago de la prestación económica en cuantía equivalente al 85% de las

siguientes partidas computables: salario mensual y prima de antigüedad en cumplimiento con lo dispuesto en el numeral 2 artículo 13 del decreto 4433 del 2004, adicionado con el 4.5% en razón a que la disminución fue a causa directa del enemigo (artículo 31 decreto 4433 del 2004) y el valor resultante fue adicionado **con el 70% de lo devengado por subsidio familiar en actividad** (artículo 5 decreto 1161 del 2014)

Respecto de la pretensión debemos tener en cuenta que al accionante no se le reconoció el subsidio familiar en el año 2012 en razón a la inexistencia de norma que así lo permitiera, al ser derogado el articulo 11 decreto 1794 del 2000 y que la entidad militar le reconoció y pago la prestación a partir del 1 de julio del 2014 fecha de entrada en vigencia del decreto 1161 del 2014, que creo nuevamente el subsidio para los soldados profesionales, aunado a que no se acreditó la solicitud de inclusión de subsidio familiar, antes de la expedición del mencionado decreto.

Debemos tener en cuenta que en su generalidad la vigencia de la ley se aplica hacia el futuro, salvo que la misma norma disponga lo contrario, por lo tanto, no era factible para la entidad militar reconocerle el subsidio familiar con efecto retroactivo desde el año 2012.

Analizadas las pruebas aportadas se evidencia que la pensión de invalidez reconocida al accionante se liquidó en concordancia con la normatividad vigente a la fecha de la declaratoria de “no apto para el servicio” dictaminada por la junta médica laboral en aplicación de la norma especial que regula el régimen prestacional de los soldados profesionales respecto de las pensiones por invalidez a causa de acciones del enemigo, **en consecuencia, se denegara esta pretensión.**

7.4. Prima de navidad

El accionante pretende se ordene la inclusión de la doceava (1/12) de la prima de navidad como partida computable en la liquidación de la pensión de invalidez

Al respecto debemos tener en cuenta que el reconocimiento de la citada pretensión no fue objeto de debate por cuanto su solicitud de reconocimiento no fue incluida en el derecho de petición de fecha 31 de mayo del 2018, radicado ante la entidad accionada.

Sin embargo, en aplicación de los principios constituciones al debido proceso, el de la primacía de la realidad sobre las formas y el acceso a la justicia, el despacho analizara si el accionante tiene derecho a que se le incluya como partida computable en la liquidación de la pensión de invalidez la doceava (1/12) de la prima de navidad devengada en actividad como soldado profesional.

La prima de navidad se ha definido como una prestación social que consiste en el pago que realiza el empleador al servidor en la primera quincena del mes de diciembre en la suma equivalente a un mes del salario que corresponda al cargo desempeñado a treinta de noviembre de cada año.

La prestación social en el caso de los soldados profesionales fue creada mediante el Decreto 1794 del 2000[6] y desde su creación legal ha venido siendo reconocida y pagada al soldado activo pero su inclusión como partida computable para la liquidación de la asignación de retiro le ha sido negada en forma sistemática por las entidades encargadas del reconocimiento de las pensiones, con el argumento que la ley permite su inclusión como partida computable únicamente para los oficiales y suboficiales de la fuerza y que la norma generadora excluye a los soldados profesionales del gozo de ese beneficio.

Frente a las partidas computables para la asignación de retiro, nos permitimos traer a colación las consideraciones efectuadas por el honorable Consejo de Estado en sentencia de Unificación SUJ-015-CE-S2-2019[7]

"A continuación, se muestra cómo las partidas computables para el caso de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares, son aquellas respecto de las cuales se hicieron los correspondientes aportes:

Artículo 13. Partidas computables para oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares	***Artículo 17. Aportes de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares.***
La asignación de retiro, pensión de invalidez, y de sobrevivencia, se liquidarán según corresponda en cada caso, sobre las siguientes partidas así: *13.1. Oficiales y suboficiales* *13.1.1 Sueldo básico.* *13.1.2 Prima de actividad.* *13.1.3 Prima de antigüedad.* *13.1.4 Prima de estado mayor.* *13.1.5 Prima de vuelo, en los términos establecidos en el artículo 6o del presente Decreto.* *13.1.6 Gastos de representación para Oficiales Generales o de Insignia.* *13.1.7 Subsidio familiar en el porcentaje que se encuentre reconocido a la fecha de retiro. 13.1.8 Duodécima parte de la Prima de Navidad liquidada con los últimos haberes percibidos a la fecha fiscal de retiro.* *[…]* *Parágrafo. En adición a las partidas específicamente señaladas en este artículo, ninguna de las demás primas, subsidios, bonificaciones, auxilios y compensaciones, serán computables para efectos de asignación de retiro, pensiones y sustituciones pensionales.*	*Los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares en servicio activo, aportarán a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares:* *17.1 Un treinta y cinco por ciento (35%) del primer sueldo básico, como aporte de afiliación.* *17.2 Sobre las partidas contempladas en el artículo 13 del presente decreto, en lo correspondiente a cada caso, un aporte mensual del cuatro punto setenta y cinco por ciento (4.75%), porcentaje que se incrementará en cero punto veinticinco por ciento (0.25%) a partir del 1o de enero de 2006, para quedar a partir de dicha fecha en el cinco por ciento (5%). 17.3 El monto del aumento de sus haberes, equivalente a los siguientes diez (10) días a la fecha en que se cause dicho aumento.*

El siguiente cuadro evidencia las diferencias entre los aportes o cotizaciones que realizan a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares los soldados profesionales y los oficiales y suboficiales de la institución:

[6] Decreto 1794 del 2000 - ARTICULO 5. PRIMA DE NAVIDAD. El soldado profesional de las Fuerzas Militares en servicio activo, tendrá derecho a percibir anualmente una prima de navidad equivalente al cincuenta por ciento (50%) del salario básico devengado en el mes de noviembre del respectivo año más la prima de antigüedad, la cual será cancelada pagará en el mes de diciembre de cada año. PARÁGRAFO. Cuando el soldado profesional no hubiere servido el año completo, tendrá derecho al pago de la prima de navidad de manera proporcional a razón de una doceava (1/12) parte por cada mes completo de servicio, liquidada con base en el último salario básico devengado más la prima de antigüedad.

[7] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Sentencia de fecha 25 de abril de 2019. Radicación: 85001333300220130023 7-01 Ponencia William Hernández Gómez

Artículo 17. Aportes de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares.	***Artículo 18. Aportes de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.***
Los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares en servicio activo, aportarán a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares: *17.1 Un treinta y cinco por ciento (35%) del primer sueldo básico, como aporte de afiliación.* *17.2 Sobre las partidas contempladas en el artículo 13 del presente decreto, en lo correspondiente a cada caso, un aporte mensual del cuatro punto setenta y cinco por ciento (4.75%), porcentaje que se incrementará en cero punto veinticinco por ciento (0.25%) a partir del 1o de enero de 2006, para quedar a partir de dicha fecha en el cinco por ciento (5%).* *17.3 El monto del aumento de sus haberes, equivalente a los siguientes diez (10) días a la fecha en que se cause dicho aumento.*	*Los Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares en servicio activo, aportarán a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares:* *18.1 Un treinta y cinco por ciento (35%) del primer salario mensual, como aporte de afiliación.* *18.2 El monto del aumento de sus haberes, equivalente a los siguientes diez (10) días a la fecha en que se cause dicho aumento.* *18.3 Sobre el salario mensual y la prima de antigüedad, un aporte mensual del cuatro punto cinco por ciento (4.5%) hasta el 31 de diciembre de 2004, porcentaje que se incrementará en cero punto veinticinco por ciento (0.25%) a partir del 1.° de enero de 2005 y, adicionalmente, otro cero punto veinticinco por ciento (0.25%) a partir del 1.° de enero de 2006, para quedar a partir de dicha fecha en el cinco por ciento (5%).* *El aporte sobre la prima de antigüedad fijado en el presente numeral se liquidará sobre los porcentajes que se señalan a continuación de acuerdo con el tiempo de servicio así:* *18.3.1 Ciento por ciento (100%) durante los primeros cinco (5) años.* *18.3.2 Ochenta y seis punto tres por ciento (86.3%) durante el sexto (6) año.* *18.3.3 Sesenta y nueve punto uno por ciento (69.1%), durante el séptimo (7) año.* *18.3.4 Cincuenta y siete punto seis por ciento (57.6%), durante el octavo (8) año.* *18.3.5 Cuarenta y nueve punto tres por ciento (49.3%) durante el noveno (9) año.* *18.3.6 Cuarenta y tres punto dos por ciento (43.2%) durante el décimo (10) año.* *18.3.7 El treinta y ocho punto cinco por ciento (38.5%) a partir del año once (11) de servicio y, en adelante.*

Igualmente, se observa que tanto en el caso de los soldados profesionales como en el de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares las partidas que se computan para tener derecho a la asignación de retiro son aquellas respecto de las cuales se hicieron las cotizaciones, por lo cual tampoco se evidencia que haya un trato discriminatorio o diferenciado que se aparte de los postulados constitucionales o de los elementos básicos del régimen consagrado en la Ley 923 de 2004. De manera que no hay razón para sostener que se vulnera su derecho a la igualdad, por el hecho de que estas partidas son diferentes a las que se tienen en cuenta para la liquidación de la asignación de retiro de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares.

***140. En conclusión**, en virtud de la correspondencia que debe existir, las partidas para liquidar la asignación de retiro son las mismas sobre las cuales el legislador o el gobierno, en uso de sus facultades constitucionales o legales, fijen el correspondiente aporte a cargo de los miembros de la Fuerza Pública."*

Con fundamento en lo expuesto respecto de las partidas computables para la asignación de retiro de los soldado profesionales, queda claro que la prima de navidad al no estar incluida expresamente en los factores enlistados en el artículo 13 Núm. 2 del Decreto 4433 de 2004, así como no haber acreditado que se efectuaron aportes a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares CREMIL, **frente de la prima de navidad, no es posible acceder a la inclusión de la misma como partida computable** para la liquidación de la pensión de invalidez del actor.

8. Prescripción

El decreto **4433 de 2004**, en su artículo 43[8], dispone que las mesadas de la asignación de retiro y de las pensiones previstas en dicho decreto prescriben en tres (3) años contados a partir de la fecha en que se hicieron exigibles.

De acuerdo con las pruebas existentes en el plenario, el Despacho advierte que la Resolución No. **2367** del **22 de junio del 2017** mediante la cual se le reconoció la pensión de invalidez al demandante, determinó que el derecho se haría efectivo a partir del **30 de enero del 2017**, y, que la petición de reliquidación de la prestación se radicó ante la entidad demandada el **31 de mayo del 2018**, es decir dentro de los términos legales concedidos para el efecto, por lo cual es dable concluir que no le ha prescrito el derecho a reclamar el reajuste de las mesadas pensionales**,** razón por la cual, el reconocimiento de los valores que resulten del reajuste de su pensión de invalidez deberá hacerse a partir del **31 de mayo del 2015**

9. Recapitulación.

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos en precedencia, se accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda, ordenándose a la Nación – Ministerio de Defensa incrementar en un 20% el sueldo básico devengado en actividad por el soldado profesional señor **Luis Camilo Sabogal Morales,** reliquidar las prestaciones sociales acorde con el incremento del sueldo básico y reliquidar la pensión de invalidez acorde con el incremento del 20%, tomando para ello la interpretación literal del artículo 16 del decreto 4433 de 2004, aplicando el 70% al salario básico, adicionando a ese resultado el 38.5% sobre la prima de antigüedad, negándose las demás pretensiones.

10. Costas

El artículo 188 del CPACA sobre la condena en costas señala que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, pese a ello y como quiera que el compilado normativo antes mencionado fue derogado por el Código General del Proceso, serán estas las normas aplicables en el caso concreto para la condena y liquidación de costas.

Ahora bien, el artículo 365 del C. G. P dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto.

En el presente caso se observa que algunas de las pretensiones de la demanda fueron despachadas favorablemente y otras negadas, razón por la cual este despacho se abstendrá de condenar en costas.

[8] "**Artículo 43.** Prescripción. Las mesadas de la asignación de retiro y de las pensiones previstas en el presente decreto prescriben en tres (3) años contados a partir de la fecha en que se hicieron exigibles.
El reclamo escrito recibido por la autoridad competente sobre un derecho, interrumpe la prescripción, por un lapso igual.
Los recursos dejados de pagar como consecuencia de la prescripción de que trata el presente artículo, permanecerán en la correspondiente entidad pagadora y se destinarán específicamente al pago de asignaciones de retiro en las Cajas o de pensiones en el Ministerio de Defensa Nacional o en la Dirección General de la Policía Nacional, según el caso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE IBAGUÉ,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. - DECLÁRESE probada la excepción de prescripción en relación con el pago de los incrementos de la asignación mensual del señor **Luis Camilo Sabogal Morales**, causadas con anterioridad al 31 de mayo del 2015, de conformidad con lo expuesto en parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO. - DECLÁRESE la nulidad parcial del acto administrativo negativo ficto o presunto producto del silencio de la accionada respecto de la petición de fecha 31 de mayo del 2018, que negó el incremento del 20% de la asignación básica mensual al accionante.

TERCERO. - DECLÁRESE la nulidad parcial del acto administrativo contenido en el oficio No **OFI18 - 59242 MDNSGDAGPSAP** del 25 de junio del 2018 expedido por la Coordinadora grupo prestaciones sociales del Ministerio de Defensa, por medio del cual, se negó el reconocimiento y pago del reajuste de la pensión de invalidez al señor **Luis Camilo Sabogal Morales**, de conformidad con lo expuesto en precedencia.

CUARTO.- Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho condénese a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA a reconocer y pagar al señor **Luis Camilo Sabogal Morales** identificado con la cedula de ciudadanía No 11451635 expedida en Apulo, el reajuste del salario básico devengado en actividad en un veinte por ciento (20%) del salario mínimo legal mensual vigente de cada año de servicio, **además de las prestaciones sociales a él reconocidas,** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 del decreto 1794 de 2000, por el periodo comprendido desde el 1 de noviembre de 2003, **pero con efectos fiscales desde el mes de mayo del 2015 y en adelante hasta el mes de junio del 2017 o hasta que se haya reconocido en un monto equivalente al 60%,** sumas éstas que deberán ser actualizadas, con fundamento en los índices de inflación certificados por el DANE teniendo en cuenta lo expuesto en la parte considerativa de la providencia, aplicando la siguiente formula:

$$R = \frac{Rh\ índice\ Final}{Índice\ Inicial}$$

Según la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por el demandante por concepto de reajustes, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de la sentencia) por el índice inicial (vigente para la época en que se causaron las sumas adeudadas).

QUINTO. - ORDENAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA reliquidar la pensión de invalidez del señor **Luis Camilo Sabogal Morales** identificado con la cedula de ciudadanía No 11451635 expedida en Apulo teniendo en cuenta el incremento ordenado en el numeral cuarto de la presente providencia, aplicando el 70% únicamente al salario básico y a este resultado adicionarle el 38.5% de la prima de antigüedad, dando alcance a la Resolución **2367** del **22 de junio del 2017**

SEXTO: ORDENAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA pagar al señor **Luis Camilo Sabogal Morales** identificado con la cedula de ciudadanía No 11451635 expedida en Apulo, la diferencia de los valores resutantes entre lo pagado por concepto de pensión de invalidez y lo dejado de pagar ordenado en los numerales cuarto y quinto de la presente sentencia.

SÉPTIMO. - ORDENAR que de los valores adeudados la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA debe descontar los aportes de ley

OCTAVO. – NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

NOVENO. - Sin condena en costas.

DÉCIMO. - La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 192 del C.P.A.C.A

DÉCIMO PRIMERO. - Para efectos de la notificación de la presente sentencia, se ordena que por Secretaría se realice conforme el artículo 203 del C.P.A.C.A.

DÉCIMO SEGUNDO. - En firme este fallo, efectúense las comunicaciones del caso para su cabal cumplimiento y expídanse copias con destino y a costa de las partes con las precisiones del artículo 114 del C.G.P. las que serán entregadas a los apoderados judiciales que han venido actuando.

DÉCIMO TERCERO. - Liquídense los gastos del proceso, si hubiere remanentes devuélvanse a la parte demandante.

DÉCIMO CUARTO. - Por secretaría efectúense las anotaciones de rigor en el sistema Siglo XXI y en firme la sentencia, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS MANUEL GUZMÁN
Juez

Firmado Por:

LUIS MANUEL GUZMAN
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 10 ADMINISTRATIVO IBAGUE

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:
896a4f347af0970997b2f98961fb87ebac4bbd1c0e831f2147b4b4180594bba4
Documento generado en 09/11/2020 09:13:37 a.m.

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