



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE IBAGUÉ

Ibagué (Tolima), nueve (9) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

TEMA: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: RAÚL RUEDA ÁLVAREZ Y ETELVINA CAMPOS
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL –
EJÉRCITO NACIONAL
RADICADO: 73001-33-33-011-2019-00238-00

Como el proceso se ha rituado conforme a las reglas adjetivas que le son propias sin que se observe causal alguna que pueda invalidar lo actuado, procede el Despacho a proferir la sentencia que en derecho corresponda, dentro del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de la referencia, el cual fue iniciado por los señores Raúl Rueda Álvarez y Etelevina Campos, en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional.

I. ANTECEDENTES

1. La Demanda

1.1. Pretensiones

“PRIMERA: Que se declare la nulidad la Resolución No. 3262 del 28 de junio de 2019 firmado por la señora Directora Administrativa Doctora KARINA LUCIA DE LA OSSA VIVERO y la Coordinadora del Grupo de Prestaciones Sociales, Doctora LINA MARÍA TORRES CAMARGO, la cual NEGÓ el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes solicitada.

SEGUNDA: Que, a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, el reconocimiento de la pensión vitalicia de sobrevivientes, a favor de La señora ETELVINA CAMPOS Y el señor RAÚL RUEDA ÁLVAREZ, con retroactividad al día siguiente de la muerte, esto es, 20 de marzo de 1994.

TERCERA: Que como consecuencia de las anteriores declaraciones se condene a la Nación - Ministerio de Defensa- Ejército Nacional a reconocer y pagar a la parte actora por intermedio de su apoderado, o quien represente sus derechos, la pensión de sobrevivientes vitalicia, estipulada en el artículo 189 literal d) del decreto 1211 de 1.990, en los términos de la sentencia de unificación Nro. CE-SUJ-S11-013-2018, del 4 de octubre del año 2018, y que el salario base de la liquidación sea equivalente al 50% de las partidas que trata el artículo 158, con los aumentos que hubieren

decretado debidamente indexados.

CUARTA: La condena respectiva será actualizada, de conformidad con lo previsto en el artículo 187 del C.P.A.C.A aplicando los ajustes del valor (indexación) hasta la fecha de ejecutoria que ponga fin al proceso.

QUINTA: Se condene a la entidad demandada en costas, de conformidad con el artículo 188 del C.P.A.C.A., por tratarse de un interés particular.

SEXTA: La Nación - Ministerio de Defensa- Ejército Nacional, dará cumplimiento a la sentencia en los artículos 192 del CPCA.

SÉPTIMA: Si no se efectúa el pago en forma oportuna, la entidad liquidará los intereses comerciales y moratorias como lo ordena el artículo 195 del C.P.A.C.A.” (Fl. 6, anexo 01, expediente digital)

1.2 Hechos

“PRIMERO: El señor WILSON RUEDA CAMPOS, (q.e.p.d.) identificado con la cedula de ciudadanía número 930.509.887, había sido incorporado legalmente en el Ejército Nacional como Soldado Regular el 2 de abril de 1993, prestando sus servicios hasta el día de su muerte, 20 de marzo de 1994 (ver Hoja de Servicios No. 313- folio 32).

SEGUNDO: El soldado regular (SLR) WILSON RUEDA CAMPOS, pertenecía al Batallón de Infantería No. 16 "Patriotas" acantonado en el municipio de Honda, departamento del Tolima, ÚLTIMO LUGAR DONDE PRESTÓ SUS SERVICIOS, como se puede observar en el Oficio No. 20193081221301: MDN - CGFM - COEJC - SECEJ - JEMGF - COPER- DIPER- 1 - 9 del 28 de junio de 2019, suscrito por el Señor Teniente Coronel EDWIN GUSTAVO DIAZ DELGADO Oficial Sección Base de Datos. (Ver folio 40).

TERCERO: Con motivo del deceso del SLR WILSON RUEDA CAMPOS, El Ejército Nacional adelantó una investigación administrativa interna, denominada Informativo Administrativo por muerte No.004 siendo calificada la misma de acuerdo al art. 8 del Decreto 2728/68, como MUERTE POR ACCIÓN DIRECTA DEL ENEMIGO (Folio 31).

CUARTO: Como consecuencia a la calificación de su muerte, como en ACCIÓN DIRECTA DEL ENEMIGO, el señor soldado regular (SLR) WILSON RUEDA CAMPOS, fue Ascendido Póstumamente por el Ejército Nacional, al Grado de Cabo Segundo mediante resolución 11468 de 1994. (Folio 33).

QUINTO: A la fecha de retiro por defunción, el militar fallecido, era soltero, y no tenía hijos. Los señores ETELVINA CAMPOS Y RAÚL RUEDA ÁLVAREZ son sus padres, tal y como consta en el registro civil de nacimiento visible a folio 37, quienes fueron reconocidos mediante Resolución No. 01182 del 8 de febrero de 1995 por el Ejército Nacional como beneficiarios para el pago de sus prestaciones sociales. (Folio 34).

SEXTO: Los señores ETELVINA CAMPOS Y RAÚL RUEDA ÁLVAREZ, actuando

el suscrito como apoderado, solicitó ante la Coordinadora Grupo Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes el día 27 de mayo del 2019 (Oficio radicado No. MDN-UGG EXT19-58426 folios 22 y 23).

SÉPTIMO: El Ministerio de Defensa a través de la Coordinación Grupo de Prestaciones Sociales, contestó el derecho de petición pensional, mediante la Resolución No. 3262 del 28 de junio de 2019 firmado por la señora Directora Administrativa Doctora KARINA LUCIA DE LA OSSA VIVERO y la Coordinadora del Grupo de Prestaciones Sociales, Doctora LINA MARÍA TORRES CAMARGO, NEGANDO el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes solicitada, manifestando entre otras cosas:

"... Declarar que no hay lugar al reconocimiento y pago de suma alguna por concepto de pensión de sobrevivientes, con ocasión del deceso del Cabo Segundo Póstumo del Ejército, RUEDA CAMPOS WILSON, cédula de Ciudadanía y código Militar No. 930509887..."

OCTAVO: El Ministerio de la Defensa Nacional, violó los principios constitucionales de igualdad y favorabilidad, al negar la solicitud pensional, porque era su obligación al responder el derecho de petición de pensión de sobrevivientes, haber reconocido la pretensión pensional deprecada, porque ya era de su total conocimiento por las diferentes condenas que ha recibido, la Jurisprudencia reiterada del Honorable Consejo de Estado que en casos similares, ha manifestado que cuando los Soldados mueren en un Combate o por acción directa del enemigo y son ascendidos de manera póstuma al escalafón de suboficiales, concederles la pensión de sobrevivientes de conformidad con el Decreto 1211 del .990, artículo 189, dejando de aplicar el Decreto 2728 de 1.968, que aun siendo una norma especial, es desfavorable porque no contiene la prestación pretendida.

NOVENO: La señora ETELVINA CAMPOS y el señor RAÚL RUEDA ÁLVAREZ en nombre propio, actuando el suscrito como apoderado, el día 27 de mayo de 2019, presentó a la entidad demandada por escrito solicitud de los antecedentes administrativos documentales pertenecientes al soldado Wilson Rueda Campos, dando repuesta mediante oficio suscrito por el Coordinador Grupo Archivo General, señor NELSON ENRIQUE CHACON MORALES, No. OF19-53866 MDN-SGDA-GAG del 13 de junio de 2019 adjuntando copia auténtica de los siguientes documentos:

- Informe Administrativo por Muerte.
- Hoja de Servicios.
- Resolución de Ascenso Póstumo.
- Resolución de Prestaciones Sociales.
- Registro Civil de Defunción.
- Registro Civil de Nacimiento.

Los cuales se adjuntarán al presente escrito contentivo de la demanda, por ser los documentos idóneos expedidos por la propia demandada, necesarios para resolver la presente Litis.

DÉCIMO: La Señora ANA MARÍA LONDOÑO GARZÓN, mediante el suscrito como apoderado, el día 27 de mayo del 2019, presentó por escrito al director de

personal del Ejército Nacional, solicitud del último lugar donde el militar prestó sus servicios antes de su muerte, siendo contestada la misma mediante el Oficio No. 20193081221301: MDN - CGFM - COEJC - SECEJ - JEMGF - COPER - DIPER - 1 - 9 del 28 de junio de 2019, suscrito por el Señor Teniente Coronel EDWIN GUSTAVO DIAZ DELGADO Oficial Sección Base de Datos. (Folios 40), manifestando:

"... que el señor Soldado Regular (R) WJLSON RUEDA CAMPOS (SIC) identificado con la cédula de ciudadanía No. 930509887, prestó Servicio Militar en el Batallón de Infantería No. 16 "Patriotas", con sede en Honda, Tolima ... " (Fls. 4-6, anexo 01, expediente digital).

1.3 Normas violadas

Indica la parte actora que se infringieron los siguientes preceptos: los artículos 1, 4, 13, 23, 25, 48 y 53 constitucionales y art. 1º, 19, y 21 del C. S. T.; artículos 1º, 2, 5, 184 y 185 del Decreto 95 de 1989 (Fl. 7, anexo 01, expediente digital).

1.4 Concepto de la violación

Advierte el actor que se vulneraron los principios constitucionales de igualdad y favorabilidad, conforme lo expresado por el Consejo de Estado en su jurisprudencia, específicamente en la sentencia de unificación SU-CE-SUJ-SII-013-2018 del 4 de octubre de 2018.

Señaló que no es justo que cuando fallece un oficial o un suboficial, también en combate o por acción directa del enemigo, se les reconoce todas las prestaciones incluida la pensión de sobrevivientes de conformidad con su grado póstumo, mientras que a los soldados no se les brinda el mismo tratamiento.

Señaló que el señor Wilson Rueda Campos falleció en combate y por ello fue ascendido al grado de cabo segundo, por lo tanto, se encuentran acreditados los mismos supuestos fácticos y jurídicos que contiene la sentencia de unificación, por ello se debe extender su aplicación como lo estipulan los artículos 10 y 102 del C.P.A.C.A. (Fls. 7-27, anexo 01, expediente digital)

1.5 Contestación de la demanda

La NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL se opuso a las pretensiones por carecer de sustento fáctico y jurídico, a lo cual añade que la entidad ha aplicado las normas que en derecho corresponden y por ello resolvió mediante acto administrativo que no hay lugar al reconocimiento y pago por concepto de pensión de sobreviviente a los demandantes al no cumplirse los requisitos exigidos en el artículo 8 del Decreto 2728 de 1968.

Señaló que la norma aplicable es el Decreto 1211 de 1990 que reformó el Estatuto

de Personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, que en su artículo 191, literal c, señala los requisitos a cumplir para acceder a la pensión mensual de sobrevivientes, teniendo en cuenta el grado de oficial y el tiempo de servicio al momento de deceso.

Advirtió que no se allegó prueba idónea que acredite que los padres del causante cumplen los requisitos mínimos, que ellos en su condición, dependían económicamente de su hijo fallecido, por lo que no se tiene certeza respecto de la situación de la parte actora, para acceder a su derecho pensional.

Finalmente, solicitó se desestimen las pretensiones, declarando la **legalidad de los actos de la administración** (Anexo 06, expediente digital).

II. TRÁMITE PROCESAL

Por reparto la demanda correspondió a este Despacho Judicial el 26 de agosto de 2019 (Fl. 3, anexo 01, expediente digital), es así como la demanda fue admitida mediante auto del 27 de noviembre de 2019 (Fl. 68-69, anexo 01, expediente digital).

Mediante auto del 22 de noviembre de 2021 y en aplicación al artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, el cual fue adicionado por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021; se corrió traslado para que las partes allegaran sus alegatos de conclusión, toda vez que en el presente proceso se cumplen los presupuestos procesales necesarios para emitir sentencia anticipada (Anexo 15, expediente digital).

2.6. Alegatos de Conclusión

2.6.1. Parte demandante

Señaló que el acto demandado contempla una violación de los principios constitucionales de Igualdad y favorabilidad, y un desacato del precedente jurisprudencial, expresado por el Consejo de Estado en sentencia de unificación jurisprudencial Nro. SU-CE-SUJ-SII-013-2018 del 4 de octubre de 2018, con los mismos supuestos fácticos y jurídicos, y que decidió sobre el reconocimiento pensional para los beneficiarios de los soldados voluntarios fallecidos en combate como el del presente asunto.

Destacó que no hay lugar a ordenar el reintegro de los dineros que fueron cancelados como compensación, por hacer parte de las prestaciones sociales que contempla el Decreto 1211 de 1990, artículo 189 y por lo establecido en la sentencia de unificación.

Destacó que no existe presunción de legalidad frente al acto acusado porque vulnera los principios de igualdad y favorabilidad en cabeza de los demandantes, puesto que el Consejo de Estado en la sentencia señalada ordenó el reconocimiento deprecado.

Aseveró que el Decreto 1211 de 1990, norma aplicable al asunto no tiene contemplada la acreditación de la dependencia económica como requisito para acceder a la prestación dentro del régimen especial.

Señaló que el pago de las mesadas pensionales se debe efectuar desde el 27 de mayo de 2015, porque el reclamo se efectuó el 27 de mayo de 2019 (anexo 18, expediente digital).

2.6.2. Parte demandada

La apoderada de la entidad demandada presentó escrito con argumentos similares a los de la contestación de la demanda (anexo 20, expediente digital).

2.6.4 Agente del Ministerio Público.

El agente del Ministerio Público asignado al Despacho, no emitió concepto.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Problema jurídico

El problema jurídico se contrae a determinar si le asiste derecho a los demandantes al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes estipulada en el artículo 189 literal d) del decreto 1211 de 1990 y en los términos de la sentencia de unificación No. CE-SUJ-SII-013-2018 del 4 de octubre de 2018, teniendo en cuenta como salario base de la liquidación el equivalente al 50% de las partidas que trata el artículo 185 del mismo decreto, con los aumentos que se hubieren decretado, debidamente indexados, y en consecuencia si se encuentra afectado de nulidad el acto que negó tal pretensión.

3.2. Tesis

Existe un trato diferenciado entre las prestaciones sociales reconocidas por el Decreto 2728 de 1968 a los beneficiarios de los soldados muertos en actos propios del servicio, el cual no incluye el reconocimiento de la pensión de sobreviviente; y para los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares regidos mediante el Decreto 1211 de 1990 que sí la prevé. Por tanto, es procedente inaplicar por inconstitucional el Decreto 2728 de 1968 y, en su lugar, aplicar el Decreto 1211 de 1990 con el objetivo de reconocer la pensión de sobrevivientes prevista en dicho régimen.

3.3. Argumentos que sustentan la tesis propuesta por el despacho

Para resolver el problema jurídico y desarrollar la tesis planteada, el Despacho desatará los siguientes temas: I- Pensión de sobrevivientes para los

beneficiarios del soldado regular por muerte producida en combate; II- Derecho a la igualdad; III- Conclusión; IV- Caso concreto.

3.3.1 Pensión de sobrevivientes para los beneficiarios del soldado regular por muerte producida en combate

Es una prestación que protege los intereses de los beneficiarios del fallecido quienes quedan desprotegidos en razón de su muerte, de allí que por el hecho de que en el Decreto 2728 de 1968 no se hubiera incluido el reconocimiento de dicha pensión, el Decreto 1211 de 1990 si lo hizo para oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares.

Así mismo, el Decreto 2728 de 1968 “*por medio del cual se modifica el régimen de prestaciones sociales por retiro o fallecimiento del personal de Soldados y Grumetes de las Fuerzas Militares*”, regula el tema de las prestaciones sociales por muerte de los soldados cuando esta ocurre en combate o por acción directa del enemigo, indicando en su artículo 8º lo siguiente:

“ARTÍCULO 8º: El soldado o grumete en servicio activo, que fallezca por causa de heridas o accidente aéreo en combate o por acción directa del enemigo, bien sea en conflicto internacional o en mantenimiento del orden público, será ascendido en forma póstuma al grado de Cabo Segundo o Marinero y pago de cuarenta y ocho (48) meses de los haberes correspondientes a dicho grado y al pago doble de la cesantía.

A la muerte de un soldado o grumete en servicio activo causada por accidente en misión del servicio, sus beneficiarios tendrán derecho al reconocimiento y pago de treinta y seis (36) meses del sueldo básico que en todo tiempo corresponda a un Cabo Segundo o Marinero.

A la muerte de un soldado o grumete en servicio, por causas diferentes a las enunciadas anteriormente, sus beneficiarios tendrán derecho al reconocimiento y pago de veinticuatro (24) meses del sueldo básico que en todo tiempo corresponda a un Cabo Segundo o Marinero.”

De lo anterior, se observa que para los beneficiarios de los soldados regulares fallecidos en combate no le otorgan un reconocimiento de pensión de sobrevivientes, porque solo se le reconoce el pago de una prestación indemnizatoria.

Ahora, el Decreto 1211 de 1990 en su artículo 189, consagró una serie de prestaciones a los beneficiarios de los fallecidos en combate, en donde es ascendido al oficial o suboficial de manera póstuma al grado inmediatamente superior, y se le otorga el reconocimiento y pago de una pensión de sobrevivientes donde se estableció que los beneficiarios del causante tendrían derecho a dicha prestación:

“ARTÍCULO 189. MUERTE EN COMBATE. A partir de la vigencia del presente Estatuto, a la muerte de un Oficial o Suboficial de las Fuerzas Militares en servicio

activo, en combate o como consecuencia de la acción de enemigo, bien sea en conflicto internacional o en el mantenimiento o restablecimiento del orden público, ser ascendido en forma póstuma al grado inmediatamente superior, cualquiera que fuere el tiempo de servicio en su grado. Además, sus beneficiarios, en el orden establecido en este Estatuto, tendrán derecho a las siguientes prestaciones:

a. A que el Tesoro Público les pague por una sola vez, una compensación equivalente a cuatro (4) años de los haberes correspondientes al grado conferido al causante, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 158 de este Decreto.

b. Al pago doble de la cesantía por el tiempo servido por el causante.

*c. **Si el Oficial o Suboficial hubiere cumplido doce (12) o más años de servicio**, a que el Tesoro Público les pague una pensión mensual, la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro, de acuerdo con el grado y tiempo de servicio del causante.*

*d. **Si el Oficial o Suboficial no hubiere cumplido doce (12) años de servicio, sus beneficiarios en el orden establecido en este estatuto, con excepción de los hermanos, tendrán derecho a que el Tesoro Público les pague una pensión mensual equivalente al cincuenta por ciento (50%) de las partidas de que trata el artículo 158 de este Decreto.***

Los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares tienen establecido un régimen especial, tenemos que cuando se trata de muerte en combate, para que los beneficiarios del oficial o suboficial tengan derecho al disfrute de una pensión mensual no requiere ningún tiempo específico, se observa que tiene derecho tanto los sobrevivientes de los mismos que hubiere prestado los 12 años de servicio o más, como los que no hubieren cumplido los 12 años, la diferencia radica en el monto pensional.

En cuanto a los beneficiarios el artículo 185 del decreto 1211 de 1990 establece lo siguiente:

“ARTICULO 185. ORDEN DE BENEFICIARIOS. Las prestaciones sociales por causa de muerte de Oficiales y Suboficiales en servicio activo o en goce de asignación de retiro o pensión se pagarán según el siguiente orden preferencial:

a. La mitad al cónyuge sobreviviente y la otra mitad a los hijos del causante, en concurrencia éstos últimos en las proporciones de ley.

b. Si no hubiere cónyuge sobreviviente, las prestaciones corresponden íntegramente a los hijos en las proporciones de ley.

c. Si no hubiere hijos la prestación se divide así:

- El cincuenta por ciento (50%) para el cónyuge.

- El cincuenta por ciento (50%) para los padres en partes iguales.

d. Si no hubiere cónyuge sobreviviente ni hijos, la prestación se dividirá entre los

padres así:

- Si el causante es hijo legítimo llevan toda la prestación a los padres.
- Si el causante es hijo adoptivo la totalidad de la prestación corresponde a los padres adoptantes en igual proporción.
- Si el causante es hijo extramatrimonial, la prestación se divide en partes iguales entre los padres.
- Si el causante es hijo extramatrimonial con adopción, la totalidad de la prestación corresponde a sus padres adoptivos en igual proporción.
- Si no concurre ninguna de las personas indicadas en este artículo llamadas en el orden preferencial en él establecido, la prestación se paga, previa comprobación de que el extinto era su único sostén a los hermanos menores de 18 años.
- Los hermanos carnales recibirán doble porción de los que sean simplemente maternos o paternos.
- A falta de descendientes, ascendientes, hijos adoptivos, padres adoptivos, hermanos y cónyuges, la prestación corresponderá a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.”

Así mismo, se observa que la norma consagró el derecho a obtener la suma equivalente a 4 años del salario base de liquidación a título de compensación, además de un ascenso póstumo del fallecido al grado militar subsiguiente.

Ahora bien, respecto a que la norma precitada va dirigida a oficiales y suboficiales en servicio activo que mueran en combate por acción directa del enemigo, se debe revisar la jerarquía militar que contempla el artículo 5º del Decreto 1211:

“ARTÍCULO 50. JERARQUÍA. La jerarquía y equivalencia de los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares para efectos de mando, régimen interno, régimen disciplinario y justicia penal militar, lo mismo que para todas las obligaciones y derechos consagrados en este Estatuto, comprende los siguientes grados en escala descendente:

I. OFICIALES

EJÉRCITO (...)

ARMADA (...)

FUERZA AÉREA (...)

II. SUBOFICIALES

EJÉRCITO

Sargento Mayor, Sargento Primero, Sargento Viceprimero, Sargento Segundo, Cabo Primero, Cabo Segundo

ARMADA

(...)

FUERZA AÉREA

(...)”

3.3.2. Derecho a la igualdad

Al respecto nuestro máximo órgano de cierre se ha pronunciado en repetidas decisiones indicando su postura sobre el trato diferenciado en la aplicación de la normatividad antes transcrita, como sucedió con la sentencia del 25 de mayo de 2017¹ en donde señaló que:

“Ahora bien, tal como lo ha señalado el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia², resulta evidente la existencia de un trato diferenciado entre las prestaciones reconocidas por el Decreto 2728 de 1968 a los familiares de los soldados muertos en desarrollo de actos propios del servicio y las previstas por el Decreto 1211 de 1990, para los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares muertos en las mismas circunstancias.

Es por ello que en casos similares al presente, la Sección Segunda del Consejo de Estado ha concluido que en aras de efectivizar el derecho a la igualdad, así como proteger el núcleo familiar del soldado que fallece en combate, es viable inaplicar el Decreto 2728 de 1968 y tener en cuenta el Decreto 1211 de 1990 con el objetivo de reconocer la pensión de sobrevivientes prevista en dicho régimen. En efecto, en la jurisprudencia citada se ha señalado:

«[...] No resulta razonable que el Decreto 2728 de 1968 al igual que Decreto 1211 de 1990 ordene el ascenso póstumo del soldado regular muerto por causas imputables al servicio al grado inmediatamente superior, así como el reconocimiento y pago de unas prestaciones económicas a favor de sus beneficiarios, pero se abstenga de reconocer el pago de una pensión de sobreviviente a favor de quienes con el hecho de la muerte de un miembro de la Fuerza Pública pierden el sustento y apoyo económico que este les brindaba.

Lo anterior, si se tiene en cuenta que los soldados al igual que los suboficiales y oficiales no sólo hacen parte de las Fuerzas Militares, sino que contribuyen al desarrollo de su misión constitucional y legal, esto es, la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y el orden constitucional.

A lo anterior se suma el hecho de que, con posterioridad a la expedición de los Decretos 2728 de 1968 y 1211 de 1990 el legislador mediante la Ley 447 de 21 de julio de 1998³ finalmente, en aplicación de los principios y derechos constitucionales a

¹ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda subsección A. Consejero Ponente: William Hernández Gómez, Bogotá, D.C., Veinticinco (25) de Mayo de dos mil diecisiete (2017). Radicación: 68001-23-33-000-2014-00209-01(4980-14) Actor: Clelia Roperero Niño - Demandado: Ministerio de Defensa - Ejército Nacional.

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección B, sentencia del 7 de julio de 2011, Consejero Ponente Gerardo Arenas Monsalve, número interno 2161-2009 ii) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección A, sentencia del 19 de enero de 2015, Consejero Ponente Gustavo Gómez Aranguren, número interno 4353-2013; iii) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección B, sentencia del 26 de enero de 2017, Consejera Ponente Sandra Lisset Ibarra Vélez, número interno 2801-2015.

³ **ARTICULO 10. MUERTE EN COMBATE.** “A partir de la vigencia de la presente ley, a la muerte de la persona vinculada a las F.F.A.A. y de Policía ocurrida en combate o como consecuencia de la acción del enemigo, en conflicto internacional o participando en operaciones de conservación o restablecimiento del orden público, sus beneficiarios en el orden establecido en esta ley, o los beneficiarios que designe

la igualdad material, dignidad humana y a la seguridad social, dispuso el reconocimiento de una pensión de sobreviviente a favor de los beneficiarios de los soldados que no ostentaban el grado de suboficial de las Fuerzas Militares. [...]»⁴

De igual forma, mediante sentencia Rad. No.: 05001-23-33-000-2015-01678-01, Número interno: 2493-2017, La Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda – Subsección B⁵, manifestó lo siguiente:

“La Corte Constitucional en diversas oportunidades se ha referido a la pensión de sobrevivientes, destacando que su creación tiene por objeto principal el proteger a la familia y los derechos fundamentales de quienes compartían de forma más cercana su vida con el causante y que entran a soportar las cargas económicas ante la muerte de quien dependía su sustento.

En sentencia T-701 de 22 de agosto de 2006 se advirtió que la pensión de sobrevivientes tiene como fin evitar que las personas allegadas al trabajador queden desamparadas por su ausencia definitiva, a quien le correspondía sostener el grupo familiar. Dijo la Corte en esa ocasión:

“La Corte ya había advertido en reiteradas ocasiones que la pensión de sobrevivientes tiene como finalidad evitar “que las personas allegadas al trabajador y beneficiarias del producto de su actividad laboral queden por el simple hecho de su fallecimiento en el desamparo o la desprotección” y, por tanto, “busca impedir que, ocurrida la muerte de una persona, quienes dependían de ella se vean obligados a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales de su fallecimiento.”

Así, el objeto de la pensión de sobrevivencia es atender la contingencia derivada del deceso del trabajador, con el fin de cubrir no solo la ausencia repentina de la persona sino el apoyo económico que le daba al grupo familiar, en aras de evitar un cambio de las condiciones de subsistencia de las personas beneficiarias de tal prestación.

Esta noción tampoco puede ser ajena al régimen prestacional aplicable a los miembros de las Fuerza Pública, como se ha indicado, por ejemplo, en los Decretos 2728 de 1968, 1211 de 1990 y la Ley 447 de 1998, sobre las diversas prestaciones en favor de los beneficiarios de los soldados, oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares muertos en actos propios del servicio, entre las que se encuentran el ascenso póstumo al grado inmediatamente superior, la indemnización por muerte y la pensión de sobrevivientes.

En punto a esta situación, advierte la Sala que el beneficio prestacional vitalicio de sobrevivencia, en los términos de los artículos 185 y 189 del Decreto 1211 de 1990, solo exige para su otorgamiento demostrar la calidad del parentesco con el causante de la pensión, en el orden allí establecido, esto es, para el presente caso, que la señora Blanca Gloria Casas Mejía acreditara su condición de madre del

la persona prestataria del servicio militar al incorporarse, tendrán derecho a una pensión vitalicia equivalente a un salario y medio (11/2) mínimo mensuales y vigentes.”

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección B, sentencia del 7 de julio de 2011, Consejero Ponente Gerardo Arenas Monsalve, número interno 2161-2009.

⁵ CP: César Palomino Cortés – Sentencia de fecha 31 de mayo de 2018.

Cabo Segundo Giovanni Kenedy Gutiérrez Casas circunstancia que se demuestra con el registro civil de nacimiento, la cual ha sido aceptada a lo largo tanto del trámite administrativo que suscitó el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales mediante la Resolución No. 4311 e 3 de abril de 1997, como del presente proceso judicial.

Lo anterior es así, dada la presunción de los deberes de atención, ayuda y socorro, establecidos legal y moralmente de los hijos para con sus padres en la forma en que las circunstancias sociales y económicas lo permitan. Por tal razón, conforme a lo indicado implícitamente en el Decreto 1211 de 1990, no constituye un requisito para la obtención de la pensión de sobrevivientes acreditar la dependencia económica.

Visto lo anterior, encuentra la Sala que la demandante señora Blanca Gloria Casas Mejía tiene derecho a percibir una pensión de sobrevivientes en calidad de madre del Cabo Segundo (póstumo) Giovanni Kenedy Gutiérrez Casas equivalente a un 50% de lo dispuesto en el literal d) del artículo 189, teniendo en cuenta que el causante laboró por 4 meses y 27 días, prestación que será reconocida a partir del 18 de octubre de 1996 fecha de muerte de su hijo, pero con efectos fiscales a partir del 21 de febrero de 2009, tal y como lo indicó el Tribunal Administrativo de Antioquia de acuerdo a la prescripción cuatrienal de las mesadas pensionales, causadas con anterioridad 20 de febrero de 2013, fecha en que se presentó la reclamación.”

De igual forma, respecto a la procedencia del descuento de los valores recibidos previamente por concepto de compensación por muerte, la citada sentencia indicó:

“Ahora bien, en relación con los descuentos ordenados en la sentencia recurrida, la Sala considera que como bien lo dispuso el a quo, procede el descuento de lo que la entidad efectivamente hubiere pagado a la señora Blanca Gloria Casas Mejía por virtud de la compensación por muerte, equivalente a 48 meses de los haberes correspondientes, como consecuencia de la aplicación del Decreto 2728 de 1968, en los términos ordenados en la Resolución 4311 de 3 de abril de 1997.

Si bien no le asiste razón al recurrente en el sentido que la señora no tiene derecho a la pensión de sobrevivientes por la muerte de su hijo, si es procedente ordenar el descuento que la beneficiaria recibió por compensación por muerte, en los términos señalados en la Resolución 4311 de 3 de abril de 1997, lo anterior por cuanto, como se fijó en las reglas de unificación desarrolladas por esta Sección en la sentencia de unificación SUJ-009-S2⁶

“(…) 2. Como consecuencia de lo anterior y en atención al principio de inescindibilidad normativa, de la suma adeudada por concepto de pensión de sobrevivientes en virtud de la aplicación de la Ley 100 de 1993, deberá descontarse, debidamente indexado, lo pagado como compensación por muerte en simple actividad, en atención a la incompatibilidad de los dos regímenes y a que la contingencia que cubre tal prestación es cubierta con el reconocimiento pensional.

3. Para efectos del descuento al que hace alusión el numeral anterior, deberán tenerse en cuenta los siguientes parámetros: i) habrá de verificarse la identidad

⁶ Rad. 68001-23-33-000-2015-00965-01 (3760-16) de fecha 1 marzo de 2018.

entre el beneficiario de la pensión de sobrevivientes que se reconoce y solo en caso de existir plena identidad entre ambos total o parcialmente, podrá efectuarse el aludido descuento; ii) la entidad solo podrá descontar lo pagado por compensación a aquellas personas a favor de las cuales se reconoció la pensión, y el porcentaje en que les haya correspondido la compensación por muerte; iii) no podrá hacerse deducción alguna del porcentaje de la compensación por muerte que fue pagada a quien no es beneficiario de la pensión de sobrevivientes; iv) para esta deducción deberán indexarse tanto el monto de la compensación por muerte como el retroactivo pensional a favor del demandante; v) en aquellos casos donde el valor actualizado de la compensación por muerte debe descontarse supere el monto del retroactivo pensional que debe pagar la entidad, deberá realizarse un acuerdo de pago con el fin de que el beneficiario de la pensión cubra la diferencia sin que afecte su mínimo vital. (...).”

3.3.3. Conclusión

Conforme a la jurisprudencia antes citada, resulta evidente la existencia de un trato diferenciado entre las prestaciones sociales reconocidas por el Decreto 2728 de 1968 a los beneficiarios de los soldados muertos en actos propios del servicio, el cual no incluye el reconocimiento de la pensión de sobreviviente; y para los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares del Decreto 1211 de 1990 que sí la prevé. Por tanto, es procedente inaplicar por inconstitucional el Decreto 2728 de 1968 y, en su lugar, aplicar el Decreto 1211 de 1990 con el objetivo de reconocer la pensión de sobrevivientes prevista en dicho régimen.

3.3.4. Caso Concreto

Dentro del expediente el Despacho encuentra probado lo siguiente:

1. Que el señor Wilson Rueda Campos, se incorporó a las filas del Ejército Nacional el 2 de abril de 1993 como soldado regular integrante del Batallón de Infantería No 16 “Patriotas” hasta el 20 de marzo de 1994, día de su retiro por defunción. *Esto se encuentra probado con la hoja de servicios No 313 de fecha 5 de noviembre de 1994, la cual obra a folio 53 – Anexo 01, cuaderno Ppal. – expediente digital.*
2. Que el día 20 de marzo de 1994 el soldado Rueda Campos Wilson encontrándose en zona rural del municipio de Teorama (Norte de Santander) fue interceptado y asesinado por sujetos de una cuadrilla del ELN.

Además, que de acuerdo al Decreto 2728 de 1968, artículo 8°, la muerte del soldado no ocurrió en combate, pero sí por acción directa del enemigo. *Esto se encuentra probado con la copia del informativo administrativo por muerte No 004 del 4 de abril de 1994, suscrito por el Teniente Coronel Comandante del Batallón Patriotas, que obra a folio 52 – Anexo 01, cuaderno Ppal. – expediente digital, también registro civil de defunción obrante a folio 59 del mismo anexo.*

3. Que los padres del extinto soldado regular Wilson Rueda Campos son los

señores ETELVINA CAMPOS y RAÚL RUEDA. *Esto se encuentra probado con el registro civil de nacimiento que obra a folio 60 – Anexo 01, cuaderno Ppal. – expediente digital.*

4. Que mediante Resolución No. 11468 de 1994, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 del Decreto 2728 de 1968, el extinto Soldado Regular Wilson Rueda Campos fue ascendido de forma póstuma al grado de Cabo Segundo por parte del Ministro de Defensa Nacional. *Esto se encuentra probado con la copia de la Resolución que obra a folio 55 – Anexo 01, cuaderno Ppal. – expediente digital.*
5. Que el Ministerio de Defensa a través de la Resolución No. 1182 del 8 de febrero de 1995, reconoció y ordenó el pago de la suma de \$9.987.087,50 por Cesantía definitiva y compensación por muerte a (i) Raúl Rueda Álvarez el 50% y (ii) Etelevina Campos, el 50% en su condición de padres del Cabo segundo (Póstumo) Wilson Rueda Campos. *Esto se encuentra probado con la copia de la Resolución que obra a folios 56 a 57 – Anexo 01, cuaderno Ppal. – expediente digital.*
6. Que el extinto soldado Wilson Rueda Campos (Q.E.P.D), tenía estado civil soltero, y que tuvo como tiempo de servicios prestados de 11 meses y 22 días. *Esto se encuentra probado con la hoja de servicios No 313 de fecha 5 de noviembre de 1994, la cual obra a folio 53 – Anexo 01, cuaderno Ppal. – expediente digital.*
7. Que los señores Etelevina Campos y Raúl Rueda Álvarez, padres del extinto soldado Wilson Rueda Campos (Q.E.P.D), mediante apoderado, presentaron derecho de petición el 27 de mayo de 2019, ante el Ministerio de Defensa Nacional, solicitando el reconocimiento de la pensión de sobreviviente incluidas las mesadas pensionales, prima semestral, y prima de navidad, como beneficiarios del referido soldado. *Esto se encuentra probado con la copia de la petición vista en folios 41-42 – Anexo 01, cuaderno Ppal. – expediente digital.*
8. Que la Directora Administrativa (E) del Ministerio de Defensa Nacional, a través de la Resolución No. 3262 del 28 de junio de 2019 *–acto acusado–* declaró que no hay lugar al reconocimiento y pago de suma alguna por concepto de pensión de sobrevivientes, con ocasión del deceso del cabo Segundo (póstumo) del Ejército Nacional, RUEDA CAMPOS WILSON, a favor de los señores Etelevina Campos y Raúl Rueda Álvarez.

La negativa por parte del Ministerio de Defensa fue sustentada, por considerar que no se generó el derecho en vista que el decreto 2728 de 1968 no consagraba pensión a favor de los beneficiarios legales del personal de soldados, grumetes e infantes de marina de las Fuerzas Militares de Colombia. *Esto se encuentra probado con la copia de la Resolución No. 3262 del 28 de junio de 2019 vista en folios 43 a 46 – Anexo 01, cuaderno Ppal. – expediente digital.*

Los documentos aportados en copia gozan de autenticidad por ser emanados de la administración, a lo que se agrega que los mismos no fueron objeto de tacha por la contraparte.

3.3.4.1. Análisis del Caso Concreto

Para el caso que nos ocupa, se tiene que el señor Wilson Rueda Campos, en vida ostentaba el grado de soldado regular y posteriormente a su muerte por acción directa del enemigo, hechos acaecidos el día 20 de marzo de 1994, fue ascendido de manera póstuma al grado de **cabo segundo**, como lo indica la resolución No. 11468 de 1994, proferida por el Ministerio de la Defensa Nacional. (*Fl. 55 – Anexo 01, cuaderno Ppal. – expediente digital*), grado que se encuentra dentro de la jerarquía de oficiales y suboficiales del Ejército Nacional, de conformidad con el artículo 189 del Decreto 1211 de 1990, norma que va dirigida a los oficiales y suboficiales y cuentan con un régimen prestacional específico.

Es así, que por ser ascendido el extinto soldado Wilson Rueda Campos al grado de **cabo segundo**, le corresponde el reconocimiento de la pensión de sobreviviente a sus beneficiarios, de conformidad con la jurisprudencia expuesta, y teniendo en cuenta que la señora ETELVINA CAMPOS, y el señor RAÚL RUEDA, en calidad de padres y beneficiarios del fallecido soldado, conforme a los artículos 185 y 189 literal d) del decreto 1211 de 1990, les asiste el derecho a que se les reconozca y pague la pensión de sobreviviente.

En este sentido, y atendiendo a que el soldado fallecido Wilson Rueda Campos, prestó sus servicios al Ejército Nacional, durante 11 meses y 22 días (*Fl. 53, Anexo 01, cuaderno Ppal. – expediente digital*); es decir, por un lapso inferior a 12 años, el monto de la prestación pensional, de acuerdo con el literal d) del art. 189 del Decreto mencionado, debe ser equivalente al 50% de las partidas de que trata el artículo 158⁷, monto que a su vez deberá ser reconocido en partes iguales a los padres del extinto soldado, esto es: Señora ETELVINA CAMPOS, y el señor

⁷ARTICULO 158. LIQUIDACION PRESTACIONES. Al personal de Oficiales y Suboficiales que sea retirado del servicio activo bajo la vigencia de este estatuto, se le liquidarán las prestaciones sociales unitarias y periódicas sobre las siguientes partidas así:

- Sueldo básico.
- Prima de actividad en los porcentajes previstos en este estatuto.
- Prima de antigüedad.
- Prima de Estado Mayor, en las condiciones previstas en este estatuto.
- Duodécima parte de la prima de Navidad.
- Prima de vuelo en las condiciones establecidas en este Decreto.
- Gastos de representación para Oficiales Generales o de Insignia.
- Subsidio familiar. En el caso de las asignaciones de retiro y pensiones, se liquidar conforme a lo dispuesto en el artículo 79 de este estatuto, sin que el total por este concepto sobrepase el cuarenta y siete por ciento (47%) del respectivo sueldo básico.

PARAGRAFO. Fuera de las partidas específicamente señaladas en este artículo ninguna de las demás primas, subsidios, auxilios, bonificaciones y compensaciones consagradas en este estatuto, ser computable para efectos de cesantías, asignaciones de retiro, pensiones, sustituciones pensionales y demás prestaciones sociales.

RAÚL RUEDA.

Igualmente, de conformidad con el Decreto 1211 de 1990 solamente se ordenará el pago de la prima de navidad, teniendo en cuenta que la prima semestral no fue prevista en dicha normatividad.⁸

Así las cosas, se declarará no probada la excepción de la legalidad de la actuación administrativa presentada por la entidad demandada, por las consideraciones antes expuestas.

Respecto de la acreditación de la dependencia económica

El Juzgado advierte que la pensión de sobrevivientes, consagrada en los artículos 185 y 189 del Decreto 1211 de 1990, solo exige para su otorgamiento demostrar el parentesco con el causante, en el orden que allí se establece, es decir, para el caso concreto, que los padres acreditaran su condición, lo que se demuestra con el registro civil de nacimiento que obra a folio 60 – Anexo 01, cuaderno Ppal. – expediente digital, que ha servido de base tanto para el trámite administrativo como para el análisis dentro del presente proceso, sin que hubiera sido objeto de tacha. En otras palabras, según el Decreto 1211 de 1990, no constituye un requisito para acceder a la pensión de sobrevivientes acreditar la dependencia económica.

Respecto de la razón por la cual no es dable la imposición de dicho requisito observó el Consejo de Estado⁹:

“Lo anterior es así, dada la presunción de los deberes de atención, ayuda y socorro, establecidos legal y moralmente de los hijos para con sus padres en la forma en que las circunstancias sociales y económicas lo permitan. Por tal razón, conforme a lo indicado implícitamente en el Decreto 1211 de 1990, no constituye un requisito para la obtención de la pensión de sobrevivientes acreditar la dependencia económica.”

Descuento de lo recibido por concepto de compensación por muerte

Teniendo en cuenta que el régimen que se debe atender en virtud de la regla de

⁸ ARTICULO 177. MESADA PENSIONAL DE NAVIDAD PARA MILITARES CON ASIGNACION DE RETIRO O PENSION. A partir de la vigencia del presente Decreto, los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares en goce de asignación de retiro o pensión, o sus beneficiarios, tendrán derecho a percibir anualmente de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares o del Tesoro Público, una mesada pensional de Navidad, equivalente a la totalidad de la asignación o pensión mensual que disfruten en 30 de noviembre l respectivo año. Esta mesada debe pagarse dentro de la primera quincena del mes de diciembre.

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, Consejero ponente: CÉSAR PALOMINO CORTÉS, sentencia del 31 de mayo de 2018, Radicación: 05001-23-33-000-2015-01678-01(2493-17), Actor: Blanca Gloria Casas Mejía, Demandado: Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, Referencia: pensión de sobrevivientes causada por fallecimiento de soldado con ascenso de manera póstuma a cabo segundo del ejército nacional. Reconocimiento de la pensión con fundamento en el decreto 1211 de 1990 - ley 1437 de 2011.

favorabilidad es en su integridad, el contenido en la Ley 100 de 1993, es preciso referirse a la Resolución No. 75732 del 16 de abril de 2008 que ordenó el pago de una compensación por muerte con base en el Decreto 2728 de 1968.

Al respecto ha dicho el Consejo de Estado en la sentencia de unificación referida:

*“Con fundamento en el principio de favorabilidad, los beneficiarios de los **oficiales y suboficiales** fallecidos en simple actividad con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto 4433 de 2004 y con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, pueden beneficiarse de la pensión de sobrevivientes prevista por el régimen general contenido en esta última, artículos 46, 47 y 48. Este régimen deberá aplicarse en su integridad para efectos del reconocimiento de la prestación, esto es, lo relativo al monto de la pensión, el ingreso base de liquidación y el orden de beneficiarios. Como consecuencia de lo anterior y en atención al principio de inescindibilidad normativa, de la suma adeudada por concepto de pensión de sobrevivientes en virtud de la aplicación de la Ley 100 de 1993, deberá descontarse, debidamente indexado, lo pagado como compensación por muerte simplemente en actividad, en atención a la incompatibilidad de los dos regímenes y a que la contingencia que cubre tal prestación es cubierta con el reconocimiento pensional. Para efectos del descuento al que hace alusión el numeral anterior, deberán tenerse en cuenta los siguientes parámetros: i) habrá de verificarse la identidad entre el beneficiario de la compensación por muerte y el beneficiario de la pensión de sobrevivientes que se reconoce y solo en caso de existir plena identidad entre ambos total o parcialmente, podrá efectuarse el aludido descuento; ii) la entidad solo podrá descontar lo pagado por compensación a aquellas personas a favor de las cuales se reconoció la pensión, y en el porcentaje en que les haya correspondido la compensación por muerte; iii) no podrá hacerse deducción alguna del porcentaje de la compensación por muerte que fue pagada a quien no es beneficiario de la pensión de sobrevivientes; iv) para esta deducción deberán indexarse tanto el monto de la compensación por muerte como el retroactivo pensional a favor del demandante; v) en aquellos casos donde el valor actualizado de la compensación por muerte que debe descontarse supere el monto del retroactivo pensional que debe pagar la entidad, deberá realizarse un acuerdo de pago con el fin de que el beneficiario de la pensión cubra la diferencia sin que se afecte su mínimo vital. Al hacer extensivo el régimen general para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a los beneficiarios de los **oficiales y suboficiales** fallecidos en simple actividad, con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto 4433 de 2004 y en vigencia de la Ley 100, el término prescriptivo que debe atenderse en relación con las mesadas pensionales, es el **trienal**, de acuerdo con lo previsto en el régimen general. En ningún caso habrá prescripción a favor de los beneficiarios que tengan derecho a la pensión de sobrevivientes en los términos de la presente providencia, de los valores pagados por concepto de compensación por muerte. Esto por cuanto el derecho a compensar o deducir lo pagado surge solo a partir de la sentencia que reconoce el derecho pensional.*

Habida cuenta de que la compensación por muerte es una prestación propia del Decreto 2728 de 1968 y no del régimen general previsto en la Ley 100 de 1993, es necesario concluir que deben efectuarse los respectivos descuentos de lo que se hubiere pagado como consecuencia de la aplicación del Decreto 1211 de 1990, pues ambos regímenes resultan incompatibles.

Por lo tanto, se ordenará el descuento, debidamente indexado, de los valores efectivamente pagados por la entidad demandada en virtud de la Resolución No. 1182 del 8 de febrero de 1995 que reconoció y ordenó el pago de Cesantía definitiva y compensación por muerte a (i) Raúl Rueda Álvarez el 50% y (ii) Etelvina Campos, el 50% en su condición de padres del Cabo segundo (Póstumo) Wilson Rueda Campos (folios 56 a 57 – Anexo 01, cuaderno Ppal. – expediente digital).

3.3.4.2. Prescripción y otras disposiciones

Teniendo en cuenta que la actora radicó petición el 27 de mayo de 2019 ante la Nación – Ministerio de Defensa Nacional, y de conformidad con el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990, solo le son exigibles a la entidad las mesadas pensionales que se causaron a partir del día **27 de mayo de 2015**, por cuanto las mesadas consagradas en tal estatuto prescriben en cuatro (4) años¹⁰.

Por lo tanto, se declarará probada la excepción de prescripción de las mesadas pensionales dejadas de percibir con anterioridad al **27 de mayo de 2015**.

Las sumas que cancele la entidad accionada se deberán actualizar, utilizando para ello la fórmula adoptada de tiempo atrás por el Consejo de Estado:

$$R = Rh \times \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

Al tratarse de pagos de tracto sucesivo, dicha fórmula debe aplicarse mes por mes, para cada mesada pensional teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas y el vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

Asimismo, se ordenará dar cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.

3.4. CON RELACIÓN A LA CONDENA EN COSTAS.

Teniendo en cuenta la sentencia del 16 de abril de 2015 de la sección primera del Consejo de Estado¹¹ en el cual se manifiesta que la condena en costas no es objetiva y que de conformidad con el artículo 188 del C.P.A.C.A. que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre las costas y que debe establecerse si es o no procedente dicha condena.

¹⁰ ARTICULO 174. PRESCRIPCION. Los derechos consagrados en este Estatuto prescriben en cuatro (4) años, que se contarán desde la fecha en que se hicieron exigibles. El reclamo escrito recibido por autoridad competente sobre un derecho, 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 pasarán a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

¹¹ C.P. dr. Guillermo Vargas Ayala. Expediente No 25000 23 24 000 2012 00446 00.

En concordancia con lo anterior, el numeral 8º del artículo antes mencionado establece que habrá costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

En este orden de ideas, las agencias en derecho hacen parte de las costas, pero debe tenerse en cuenta que de conformidad con los numerales 3º y 4º del artículo 366 C.G.P. las agencias serán fijadas por el Magistrado Sustanciador o el Juez y deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura.

Con fundamento en la argumentación antes efectuada y descendiendo al caso que nos ocupa se condenará al pago de las costas del proceso a la parte demandada.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el apoderado de la parte actora presentó demanda y presentó alegatos de conclusión, se observa que se causaron agencias en derecho.

Por consiguiente, el despacho condenará en costas a la parte demandada en tanto resultó vencida en la presente instancia, fijando como agencias en derecho la suma de \$1.877.136 equivalente al 5% de las pretensiones, de conformidad con el Acuerdo 10554 del 5 de agosto 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

Se ordenará que la Secretaría efectúe la correspondiente liquidación, en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

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

RESUELVE:

PRIMERO. DECLARAR no probada la excepción de “*legalidad de los actos administrativos demandados*”, propuesta por la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, de acuerdo a las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO. DECLARAR probada de oficio la excepción de prescripción respecto de las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 27 de mayo de 2015.

TERCERO. DECLARAR la nulidad de la resolución No 3262 del 28 de junio de 2019 proferida por la Directora Administrativa (E) del Ministerio de Defensa Nacional.

CUARTO. INAPLICAR por inconstitucional el Decreto 2728 de 1968 y en su lugar, aplicar el Decreto 1211 de 1990 con el objetivo de reconocer la pensión de

sobrevivientes prevista en dicho régimen.

QUINTO. ORDENAR a la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL¹² reconozca y pague pensión de sobrevivientes a la señora ETELVINA CAMPOS identificada con cédula de ciudadanía número 20.517.733, y al señor RAÚL RUEDA ÁLVAREZ identificado con la cédula de ciudadanía No 199.733 originada por la muerte del señor WILSON RUEDA CAMPOS (q.e.p.d.), por las anteriores consideraciones.

La pensión antes mencionada se reconocerá y pagará de conformidad con lo establecido en el literal “d” del artículo 189 del decreto 1211 de 1990 equivalente al 50% de las partidas que trata el artículo 158 *ejusdem*, correspondiéndoles dicha prestación en partes iguales a los padres del extinto soldado.

SEXTO. Se ordena el descuento, debidamente indexado, de las sumas que percibieron los demandantes por concepto de compensación por muerte reconocida en la Resolución No. 1182 del 8 de febrero de 1995, según lo expuesto en antelación.

SÉPTIMO. ORDENAR a la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL reconozca y pague la prima de navidad a partir del 27 de mayo de 2015 a la señora ETELVINA CAMPOS identificada con cédula de ciudadanía número 20.517.733, y al señor RAÚL RUEDA ' identificado con la cédula de ciudadanía No 199.733, padres del causante.

OCTAVO. Las sumas que cancele la entidad demandada se deberán actualizar, utilizando para ello la fórmula adoptada por el Consejo de Estado y con las precisiones efectuadas en la parte motiva de esta providencia.

NOVENO. CONDENAR en costas a la entidad demandada NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL y a favor de la parte actora. Una vez ejecutoriada esta providencia por Secretaría tásense tomando en cuenta como agencias en derecho la suma de \$1.877.136.

DÉCIMO. ORDENAR dar cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.

UNDÉCIMO. NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

DUODÉCIMO. En firme esta sentencia, se hará entrega de copia íntegra a los obligados para su ejecución y cumplimiento, de conformidad con el inciso final del artículo 203 del C.P.A.C.A.

DÉCIMO TERCERO. Ejecutoriada esta providencia, liquídense las costas y archívese el proceso previas las anotaciones que sean del caso en el sistema Siglo XXI.

¹² En adelante entidad demandada.

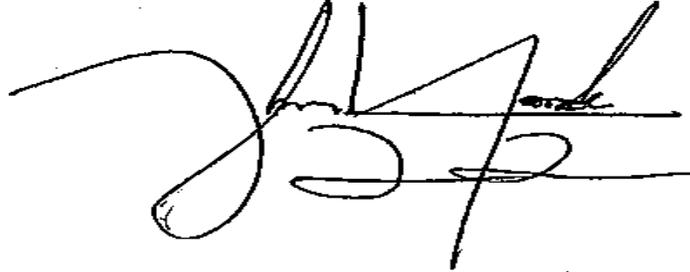
Expediente No 73 001 33 33 011 2019 00238 00

Demandante: Raúl Rueda Álvarez y Etelevina Campos

Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional

Además, para su cumplimiento, por Secretaría expídanse copias auténticas con destino y a costa de la parte demandante, con las precisiones del artículo 114 del C.G.P. previa acreditación del pago del arancel judicial, con fines de ejecución de conformidad con lo establecido en el numeral 5º del artículo 1º del acuerdo PSAA 16-10458 del 12 de febrero de 2016 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



JOHN LIBARDO ANDRADE FLÓREZ

Juez

Firmado Por:

John Libardo Andrade Florez

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

11

Ibague - Tolima

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: **a86b3f81fe12e7b1b0b62c39e05dc7da5f34a25d2bb39695d499f075f704614f**

Documento generado en 09/12/2022 11:26:50 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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