



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DE POPAYÁN
Carrera 4 # 2-18 Esquina. Emailj08admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Popayán, cuatro (4) de agosto de 2020.

EXPEDIENTE: 19-001-33-33-008-2018-00191-00
ACTOR: WILLIAM ALEXIS VARGAS DIAZ
DEMANDADO: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES
M. CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

SENTENCIA núm. 139

1.- ANTECEDENTES.

1.1.- La demanda e intervención de la parte actora.

Procede el Despacho a decidir la demanda que en Acción Contencioso Administrativa-medio de control nulidad y restablecimiento del derecho impetró el señor WILLIAM ALEXIS VARGAS DÍAZ en contra de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (desde ahora CREMIL), a fin que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio nro. 2018-49312 de 15 de mayo de 2018, mediante el cual se negó el reajuste del porcentaje de la partida de subsidio familiar que se le viene liquidando en la asignación de retiro.

A título de restablecimiento del derecho pretende la parte actora que se condene a la entidad accionada al reajuste del porcentaje de la partida de subsidio familiar que se le está computando en la asignación de retiro, esto es, del 18.75 % al 62.5 % de la asignación básica, porcentaje que tenía reconocido al momento del retiro del servicio activo.

Como base fáctica, se afirmó en la demanda que el actor prestó sus servicios profesionales en el Ejército Nacional por espacio de 20 años, por lo que de conformidad con el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 se le pagaba una partida de subsidio familiar que correspondía al 62.5 % de su asignación básica.

Que a través de la Resolución nro. 3741 de 8 de mayo de 2015 se le reconoció asignación de retiro, la cual fue liquidada computándose la partida de subsidio familiar en un porcentaje del 18.75% de la asignación básica, correspondiéndole un 30 % de lo que tenía reconocido al momento de su retiro que era del 62.5 % de la asignación.

Como normas infringidas se señalan las disposiciones de rango constitucional contenidas en los artículos 1, 4, 13, 42 y 53. Y de rango legal, los artículos 2 y 2.7 de la Ley 923 de 2004; artículos 2, 5, y 13 1.7 del Decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004.

En el concepto de la violación de las referidas normas, en síntesis, se argumentó que el subsidio familiar era una partida computable en la asignación de retiro, la cual, conforme a la Constitución, la Ley 923 de 2004 y jurisprudencia emitida tanto por la Corte Constitucional como por el Consejo de Estado, debe ser liquidada con el porcentaje que tenía reconocido al momento de su retiro, es decir un 62.5% de la asignación básica.

La parte actora no presentó alegatos de conclusión.

1.2.- La oposición.

La defensa de la entidad accionada contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones del accionante, manifestando que la asignación de retiro del señor WILLIAM ALEXIS VARGAS DÍAZ había sido liquidada conforme al Decreto 1162 de 2014, el cual estipuló que el subsidio familiar debía computarse en un 30 % de lo devengado en actividad.

Propuso como excepciones: *“legalidad de las actuaciones efectuadas por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares-Correcta aplicación de las disposiciones legales vigentes”*; *“Existencia del reconocimiento e inclusión del subsidio familiar como partida computable de la asignación de retiro”*; *“No configuración al derecho a la igualdad”*; *“No configuración de causal de nulidad”*; *“No configuración de falsa motivación en las actuaciones de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares”*; *“Prescripción de mesadas según reajuste”*.

En sus alegatos de conclusión, la apoderada judicial de este extremo procesal adujo aspectos que no guardan relación con las pretensiones del presente asunto, puesto que abordó el tema de la prima de antigüedad en la liquidación de las asignaciones de retiro, cuando lo que aquí se debate es la manera como se liquidó la partida de subsidio familiar en la asignación de retiro del accionante.

1.3.- Intervención del Ministerio Público.

La representante del Ministerio Público no rindió concepto.

1.4.- Relación de etapas surtidas.

La demanda fue presentada el 6 de julio de 2018, fue admitida mediante auto interlocutorio núm. 710 del 30 de julio de 2018, procediendo a su debida notificación. CREMIL contestó la demanda dentro del término legal, por lo que se procedió a correr traslado de las excepciones propuestas, sin pronunciamiento de la parte actora.

Encontrándose el asunto para llevar a cabo la audiencia inicial, el Despacho atendiendo los ajustes normativos dispuestos por el Gobierno Nacional a través del Decreto Legislativo nro. 806 del 4 de junio de 2020, dictó el auto interlocutorio núm. 346 del 2 de julio de 2020, a través del cual se corrió traslado para las intervenciones finales.

2.- CONSIDERACIONES.

2.1.- Presupuestos de competencia y caducidad.

Como se trata de determinar la legalidad de un acto administrativo en virtud de la función administrativa a cargo de un Establecimiento Público del orden nacional, por la

naturaleza del asunto, la cuantía de las pretensiones y el lugar donde se prestó el servicio este Juzgado es competente en primera instancia para resolverlo (artículos 138, 155-2 y 156-3 de la Ley 1437 de 2011).

El medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho impulsado por el señor WILLIAM ALEXIS VARGAS DÍAZ no ha caducado atendiendo que se pretende la nulidad de un acto administrativo que negó el reajuste de una prestación periódica, como lo es la asignación de retiro, por lo que al tenor del literal C numeral 1º del artículo 164 del CPACA, la demanda podía interponerse en cualquier tiempo.

2.2.- Problema jurídico principal.

Corresponde al Despacho determinar la legalidad del acto administrativo 2018-49312 de 15 de mayo de 2018, mediante el cual CREMIL negó el reajuste del porcentaje de la partida de subsidio familiar que se viene liquidando en la asignación de retiro del actor, o si, por el contrario, le asiste razón al señor WILLIAM ALEXIS VARGAS DÍAZ en cuanto a que este se encuentra viciado de nulidad y se debe reajustar el porcentaje de la partida de subsidio familiar que se le está computando en la asignación de retiro, esto es, del 18.75 % al 62.5 % de la asignación básica, porcentaje que tenía reconocido al momento del retiro del servicio activo.

2.3.- Marco jurídico.

- Artículo 13 Constitucional.
- Ley 131 de 1985.
- Decretos 1793 y 1794 de 2000.
- Artículo 174 del Decreto 1211 de 1990 y el Decreto 4433 de 2004.

Igualmente, se tendrán en cuenta las reglas jurisprudenciales sentadas en el siguiente pronunciamiento del Consejo de Estado:

- Sentencia de Unificación de 25 de abril de 2019, CE-SUJ2-015 19, Consejero ponente: WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ. Sobre las partidas que se deben tener en cuenta para liquidar la asignación de retiro.

De acuerdo con el mencionado marco jurídico, tenemos lo siguiente:

Respecto de las partidas computables para la asignación de retiro de los soldados profesionales, la Sentencia SUJ-2-015 19 estableció que eran únicamente las enlistadas de manera expresa en el artículo 13.2 del Decreto 4433 de 2004, siendo estas: salario y la prima de antigüedad. Asimismo, aclaró que, también podrían incluirse las partidas que el legislador había dispuesto expresamente en la Ley 923 de 2004, siempre y cuando se realizaran los correspondientes aportes.

Frente al subsidio familiar se unificó el criterio en el sentido de dejar claro que los soldados profesionales que causen su derecho a la asignación de retiro a partir de julio de 2014 tendrían derecho a que se incluya el subsidio familiar como partida computable

en dicha prestación en el porcentaje del 30 %¹ para quienes al momento de su retiro estén devengado el subsidio familiar regulado en el Decreto 1794 de 2000² y, en porcentaje del 70 % para el personal de soldados profesionales que no percibía tal partida.

Asimismo, el Consejo de Estado advirtió que las reglas de unificación descritas son obligatorias para todos los casos en discusión tanto en vía administrativa como judicial, lo que en concordancia con lo previsto en el artículo 102 de la Ley 1437 de 2001, impone a los jueces el acatamiento de la citada sentencia.

Así las cosas, de la sentencia de unificación antes señalada, esta agencia judicial atiende su fuerza vinculante y obligatoria, a fin de garantizar la igualdad de trato, la unidad normativa y la seguridad jurídica, aunado a que las reglas de unificación allí adoptada siguen los criterios aplicados por la Corte Constitucional.

2.4.- Lo probado en el proceso.

- La relación laboral del señor WILLIAM ALEXIS VARGAS DÍAZ con el Ejército Nacional.
- Que el señor WILLIAM ALEXIS VARGAS DÍAZ se desempeñó como soldado voluntario desde el 1º de julio de 1997 hasta el 31 de octubre de 2003.
- De acuerdo a la hoja de servicios nro. 374327091 de abril de 2015, se acreditó que el señor WILLIAM ALEXIS VARGAS DÍAZ devengó durante la última nómina correspondiente al mes de marzo de 2015 el haber denominado “subsidio familiar”.
- CREMIL reconoció asignación de retiro al señor VARGAS DÍAZ mediante la Resolución 3741 del 8 de mayo de 2015.
- Al señor WILLIAM ALEXIS VARGAS DÍAZ le fue liquidada la asignación de retiro tomando como base el sueldo básico y la prima de antigüedad, y se le incluyó además el subsidio familiar en un porcentaje del 30 %.
- El señor WILLIAM ALEXIS VARGAS DÍAZ elevó derecho de petición el 27 de abril de 2018 ante CREMIL, solicitando la reliquidación del subsidio familiar, procedimiento administrativo que concluyó con la expedición del acto administrativo objeto de control de legalidad.

3.- Juicio de legalidad del acto administrativo demandado.

Aterrizando al caso concreto, tenemos que se pretende la nulidad del oficio nro. 2018-49312 de 15 de mayo de 2018, mediante el cual CREMIL negó el reajuste del porcentaje de la partida de subsidio familiar que se viene liquidando en la asignación de retiro del actor.

¹ Artículo 1 del Decreto 1162 de 2014.

² El artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 revivió con la declaratoria de nulidad del Decreto 3770 de 2009.

Corresponde entonces determinar si es procedente la reliquidación de la asignación de retiro que reclama el actor con el reajuste del porcentaje de la partida de subsidio familiar que se le está computando en la asignación de retiro, esto es, del 18.75 % al 62.5 % de la asignación básica, porcentaje que tenía reconocido al momento del retiro del servicio activo.

De cara al material probatorio que obra en el expediente y de conformidad con los hechos probados, se tiene que a través de la Resolución nro. 3741 del 8 de mayo de 2015 CREMIL le reconoció asignación de retiro al señor WILLIAM ALEXIS VARGAS DÍAZ, teniendo en cuenta como partidas computables su asignación básica, la prima de antigüedad y el 30 % del subsidio familiar devengado en actividad.

Así las cosas, frente al subsidio familiar, como ya se mencionó, fue tenido en cuenta para la liquidación de la asignación de retiro un monto del 30% del valor devengado en actividad, razón por la cual el reconocimiento hecho en su favor se corresponde con los lineamientos de la Sentencia de Unificación CE-SUJ2-015-19 del 25 de abril de 2019, pues con la expedición de los Decretos 1161 y 1162 de 2014 se amplió el radio de la garantía de la asignación de retiro en los soldados profesionales, incluyéndose expresamente este emolumento y en el porcentaje definido como partida computable en la liquidación de la prestación bajo estudio, por lo que se denegarán las pretensiones de la demanda.

3.- De las costas.

Conforme el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso. Sin embargo, no se condenará en costas teniendo en cuenta el reciente cambio jurisprudencial en la materia.

4.- Decisión.

Por lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito Administrativo de Popayán, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar como probadas las excepciones de “legalidad de las actuaciones efectuadas por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares- correcta aplicación de las disposiciones legales vigentes”; “Existencia del reconocimiento e inclusión del subsidio familiar como partida computable de la asignación de retiro”; “No configuración al derecho a la igualdad”; “No configuración de causal de nulidad”; “No configuración de falsa motivación en las actuaciones de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares”, propuestas por CREMIL, conforme a lo explicado en esta sentencia.

SEGUNDO.- NEGAR las pretensiones de las demandas, por lo expuesto.

TERCERO.- Sin costas, por la razón expuesta.

SENTENCIA NREDE núm. 139 de 4 agosto de 2020
EXPEDIENTE 190013333008201800191-00
ACTOR WILLIAM ALEXIS VARGAS DÍAZ
DEMANDADO CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES
MEDIO DE CONTROL NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

CUARTO. - Notificar esta providencia tal y como lo dispone el artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en concordancia con lo señalado en el artículo 295 del Código General del Proceso y con el artículo 8 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020.

QUINTO. - Archivar el expediente previa cancelación de su radicación, una vez cobre ejecutoria esta providencia. Por secretaría liquidense los gastos del proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

La Juez,


Firmado Por:

ZULDERY RIVERA ANGULO
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 008 ADMINISTRATIVO POPAYAN

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:

23921c05f276aec38c7db5866233378a0bd7d5e1312706a053f5f989233167f2

Documento generado en 04/08/2020 10:56:36 a.m.