

Cartagena de Indias D. T. y C., diecisiete (17) de junio de dos mil veintidós (2022).

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, PARTES E INTERVINIENTES.

| | |
|---------------------------|---|
| Medio de control | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO |
| Radicado | 13-001-33-33-014-2016-00591-01 |
| Demandante | JESUS ARTURO MANTILLA RODRIGUEZ |
| Demandado | NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJERCITO NACIONAL |
| Tema | REAJUSTE SALARIAL DEL 60% DE SOLDADO PROFESIONAL |
| Magistrado Ponente | LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ |

II. PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala de Decisión a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha diecinueve (19) de diciembre de dos mil diecinueve (2019) proferida por el Juzgado Décimo Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena.

III.- ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

1.1. PRETENSIONES

Se señalan como pretensiones de la demanda, las siguientes:

“PRIMERA: Que es Nulo el acto Administrativo No 20163171071851 MDN-CGFM-COEJC.SECEC-JEMGF-COPER-DIPER, proferido por la Demandada el 16 de agosto de 2016, suscrito por Oficial Sección Nomina Ministerio de defensa nacional Comando General Fuerzas Militares Ejercito Nacional-Dirección de personal el cual negó el reajuste de la Asignación salarial mensual, conforme a los factores y porcentajes legales, a la liquidación de un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta (60%) por ciento.



SEGUNDO: Que como consecuencia de la nulidad del acto administrativo señalado supra, y a título de restablecimiento del derecho, se condene al Ministerio de Defensa nacional Ejercito Nacional, al reconocimiento y pago a favor de mi poderdante, del reajuste de la Asignación salarial mensual (QUE VIENE DEVENGANDO), a que tiene derecho, de acuerdo con los siguientes fundamentos legales:

2.1. El reajuste de la asignación salarial mensual o sueldo básico (YA RECONOCIDO) conforme lo establecido en el inciso segundo del Artículo 1º del Decreto 1794 del 14 de Septiembre de 2000, en vista que el Ministerio de Defensa Nacional, está tomando el salario mínimo legal vigente incrementado solo en un 40% cuando la norma establece que para los Soldados que a 31 de Diciembre de 2000 ostentaban la calidad de voluntarios, la asignación salarial mensual se debe liquidar con base en el salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta (60%) por ciento, la cual hará variar la base prestacional para liquidación de prestaciones sociales (Prima de Servicios, Cesantías, Auxilio de Cesantías, Vacaciones).

2.1.1. a la hora de resolver sobre el reajuste solicitado, dar cumplimiento a la Sentencia de Unificación emanada del H. Consejo de Estado, que resolvió:

"RESUELVE: PRIMERO.- UNIFICAR la jurisprudencia del Consejo de Estado en lo que tiene que ver con el reconocimiento del reajuste salarial reclamado por /os soldados voluntarios que posteriormente en aplicación de la Ley 131 de 1985, fueron incorporados como profesionales, en el entendido que el inciso 2º del artículo 19 del Decreto Reglamentario 1794 de 2000 establece que los uniformados que reúnan tales condiciones, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%. Consejo de Estado de Colombia, Sent. CE-SUJ2 85001333300220130006001 No Interno 3420-2015, 2016 (C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez: agosto 25 de 2016).



2.2. Como consecuencia de lo anterior, se reajusten y paguen debidamente actualizadas e indexadas, las prestaciones sociales y demás pagos que legalmente tenga derecho mi poderdante el señor Soldado Profesional en Servicio activo JESUS ARTURO MANTILLA RODRIGUEZ.

TERCERO: Que se disponga el pago del REAJUSTE del retroactivo de la asignación salarial mensual, desde la fecha de reconocimiento y hasta su inclusión en nómina de pagos.

CUARTO: Que se disponga el pago de la indexación sobre todos los valores que se le adeude a mi representado.

QUINTO: Ordenar el pago de los intereses moratorios sobre los dineros provenientes del reconocimiento de la aplicación de los porcentajes precitados en los numerales anteriores a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia. (Sentencia C-188/99, expediente 2191 del 24 de marzo de 1999.

Se ordene a la Entidad demandada el pago de gastos y costas procesales, así como las agencias en derecho.

(...)"

1.2. HECHOS

Los hechos de la demanda se resumen de la siguiente manera:

- El señor Profesional JESUS ARTURO MANTILLA RODRIGUEZ ingresó al Ejército Nacional como Soldado Voluntario en vigencia de la Ley 131 de 1985.
- El actor fue aceptado como soldado voluntario del Ejército Nacional conforme a la Ley 131 de 1985, Orden Administrativa de Personal de



Comando del Ejército, por lo que a 31 de diciembre de 2000 ya ostentaba la calidad de soldado voluntario.

- Que por decisión del Ejército Nacional, pasó de ser denominado soldado voluntario a soldado profesional a partir del 1 de noviembre de 2003, fecha a partir de la cual su vinculación ha estado regida por los Decretos 1793 y 1794 de 2000 y posteriormente el Decreto 4433 de 2004.
- Señala que el actor fue incorporado como Soldado Profesional por Orden Administrativa de Personal del Comando del Ejército No. 0011175 para el 20 de octubre de 2003 y continúa vinculado al servicio activo, con un total de siempre de servicio de 18 años.
- Afirma que el actor viene recibiendo una asignación salarial mensual equivalente a un salario mínimo legal vigente, incrementado en un cuarenta por ciento (40%) de mismo salario, que para el año 2016 asciende a la suma de \$965.235.6, cuando su asignación salarial mensual conforme al inciso segundo del artículo 1 del Decreto 1794 de 2000 equivale a un salario mínimo legal vigente, incrementado en un sesenta por ciento (60%), el cual correspondería al año 2016 a \$1.103.126.4, produciéndose una diferencia de \$137.890.8.
- El día 27 de julio de 2016, el señor JESUS ARTURO MANTILLA RODRIGUEZ, solicitó al Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional, el reconocimiento y pago, reajuste y reliquidación de la asignación salarial mensual o sueldo básico, con inclusión del 20% adicional que no había sido incrementado.
- Mediante Oficio No. 20163171071851 MDN-CGFM-COEJC.SECEC-JEMGF-COPER-DIPER, del 16 de agosto de 2016, el Ministerio de Defensa Nacional- Comando General Fuerzas Militares del Ejército Nacional negó lo solicitado por el actor.

2. Normas violadas y Concepto de violación.

Código: FCA - 008 Versión: 03 Fecha: 03-03-2020



SC5780-1-9



De las normas que se enuncian como violadas tienen relevancia directa con el problema jurídico las siguientes:

Constitución Política: Preámbulo, y Arts. 1, 2, 4, 5, 6, 13, 25, 48, 53 inciso 3, 90, 220.

Ley 923 de 2004, artículo 20, Decreto Ley 1794 de 2000, artículo 1, inciso 1 y 2.

Indicó como cargo de nulidad que el acto administrativo vulnera las normas superiores y esta falsamente motivado. Señaló que al expedirse la Ley 4 de 1992 se indicaron las normas, objetivos y criterios que debe tener en cuenta el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública, en efecto la norma dispuso que el Gobierno Nacional deberá tener en cuenta los siguientes objetivos y criterios:

- a) El respeto a los derechos adquiridos de los servidores del Estado tanto del régimen general como de los regímenes especiales, En ningún caso se podrá desmejorar sus salarios y prestaciones sociales.
- j) El nivel de los cargos, eso es, la naturaleza de las funciones, sus responsabilidades y las calidades exigidas para su desempeño.
- k) El establecimiento de rangos de remuneración para los cargos de los niveles profesional, asesor, ejecutivo y directivo de los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva y de la Organización Electoral.

Precisó que en el caso de los soldados voluntarios y profesionales, el salario mensual del soldado profesional, que inicialmente tuvo el carácter de soldado voluntario, es el salario mínimo legal mensual vigente para cada año incrementado en un 60%, pues así lo establece el artículo 4 de la Ley 131 de 1985 y el inciso segundo del artículo 1 del Decreto 1794 de 2000, en virtud de lo anterior, consideró que la interpretación que ha hecho en la práctica el Ministerio de Defensa Nacional desde el mes de noviembre de

2003 a la fecha al liquidar únicamente el 40% sobre el salario mínimo legal desconoce los principios mínimos fundamentales de igualdad, irrenunciabilidad, favorabilidad o condición más favorable.

3. Contestación de la demanda¹

La parte accionada presentó escrito de contestación de la demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

Para tal efecto, precisó que el actor pasó de soldado voluntario a soldado profesional en noviembre del año 2003, y a la fecha de la contestación de la demandad continua en servicio activo.

Señaló que durante los años 2003 y siguientes, en ningún momento manifestó su inconformidad con el tránsito de soldado voluntario a soldado profesional, solo hasta el 27 de julio de 2016 cuando le solicitó a la administración el reconocimiento del aumento del 20% de si asignación mensual.

Por lo anterior considera la entidad que existe prescripción de los derechos laborales, toda vez que desde el mismo momento en que empezó a ser soldado profesional el actor, y a recibir su salario, pudo haber instaurado las acciones correspondientes para recibir el porcentaje que señala, no fue pagado por la entidad.

4. Sentencia apelada²

En sentencia de fecha diecinueve (19) de diciembre de dos mil diecinueve (2019), proferida por el Juzgado Décimo Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, se concedieron las pretensiones de la demanda así:

“PRIMERO: Declarar la nulidad parcial del acto administrativo contenido

¹ Folios 48-58 del archivo “Demanda”

² Folios 121-128 del archivo “Demanda”



en el Oficio 20163171071851 MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER del 16 de agosto de 2016, mediante el cual se negó el reajuste salarial profesional Jesús Arturo mantilla Rodríguez, y prestacional del 20%, solicitado por el soldado en lo concerniente al mes de junio de 2015.

SEGUNDO: Condenar a la Nación Ministerio de Defensa Ejercito Nacional a reconocer y pagar al señor Jesús Arturo Mantilla Rodríguez, las diferencias del 20% dejadas de percibir con su asignación salarial para el mes de junio de 2015.

TERCERO: Condenar a la Nación - Ministerio de Defensa Ejercito Nacional, a reliquidar y pagar las diferencias resultantes de las bonificaciones y prestaciones sociales percibidas por el señor Jesús Arturo Mantilla Rodríguez, correspondientes al mes de junio de 2015. aplicando el 20% que se le dejó de cancelar con la asignación salarial mensual a que tenía derecho, en los casos en que esta constituya un factor para el cálculo de las mismas.

La demandada deberá descontar de las sumas reconocidas la diferencia en forma proporcional de los valores correspondientes a los aportes de seguridad social sobre los que no se hubiese cotizado, debiendo ponerlos a disposición de las respectivas entidades de previsión social y en el evento de haber efectuado algún reconocimiento de los concedidos en los numerales anteriores deberá hacer los descuentos a que haya lugar por dichos conceptos.

CUARTO: Denegar la excepción de prescripción formulada por la entidad demandada.

QUINTO: Las sumas y valores de que trata el anterior numeral deberán ser ajustadas tomando como base el índice de precio al consumidor de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 187 del CPACA.

SEXTO: No hay lugar a costas.



SEPTIMO: La presente sentencia se cumplirá en los términos previstos en los artículos 189, 192 y 195 del CPACA.

OCTAVO: Ejecutoriada esta providencia, expídanse por secretaria las copias respectivas que permitan su ejecución. Cumplido lo anterior, archívese el expediente previa cancelación de su radicado."

Señala el Juez de primera instancia que de conformidad con lo dispuesto en la Ley 131 de 1985 y el Decreto 1794 de 2000, los soldados voluntarios posteriormente incorporados como profesionales, debe aplicárseles íntegramente el estatuto consagrado en el Decreto 1793 y 1794 de 2000 para los soldados profesionales, en material salarial conservarían el monto de su sueldo básico que les fue determinado en el artículo 131 de la ley 131 de 1985, es decir un salario mínimo aumentado en un 60%.

Que en el caso concreto, en el certificado de haberes del actor del mes de junio de 2015, se hace constar que el salario básico devengado para dicho mes, ascendió a \$902.900, sin embargo, que al realizar el ejercicio aritmético impuesto por la norma, concluyó que para el mes de junio de 2015 el actor debió devengar la suma de \$644.350, incrementado en \$386.610 correspondiente al 60% ordenado por la norma, para un total de \$1.030.960.

Por lo anterior, señaló que la entidad al negar lo pedido por el actor, desconoció los derechos adquiridos del demandante, afectando también las prestaciones a que tiene derecho el actor, las cuales se calculan con base en la asignación salarial.

Indicó frente a las demás anualidades, que solo se acreditó lo percibido en el año 2003 y 2017, por lo que manifestó que los sueldos devengados en dichos periodos ya contenían el acrecentamiento solicitado, y ordenó el restablecimiento del derecho solo sobre el mes de junio de 2015.



5. Recurso de apelación.³

La parte accionante en el escrito de apelación, solicita se revoque el fallo de primera instancia, bajo los siguientes motivos de inconformidad.

La parte actora indicó que, el actor ingresó inicialmente al Ejército Nacional a prestar su servicio militar obligatorio, posteriormente mediante Orden Administrativa de Personal del Comando del Ejército Nacional fue nombrado como soldado voluntario regido por la Ley 131 de 1985.

Que a partir del 1 de noviembre de 2003 por decisión del Ejército Nacional y a la entrada en vigor del Decreto 1794 de 2000, fue incorporado como Soldado Profesional mediante Orden Administrativa Personal No. 1175 del 20 de octubre de 2003, por lo que asegura que paso del régimen de carrera de los soldados profesionales de las Fuerzas Militares y paso aplicársele las normas de los soldados profesionales, entre ellas el Decreto 1792 y 1794 de 2000 y Decreto 4433 de 2004.

Indicó que al demandante se le debía aplicar el inciso segundo del artículo 1 del Decreto 1794 de 2000 y en consecuencia, su asignación mensual equivaldría a un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%, y no por el contrario, como afirma sucedió en el sub examine, aumentándole solo el 40%.

Precisó que aportó el desprendible de nómina del mes de junio de 2015 para demostrar que para esa fecha aún seguía el salario disminuido, peor que no había sido por un mes, sino desde noviembre de 2003 en adelante hasta el mes de junio de 2017, mes a partir del cual, con la Sentencia de Unificación proferida por el Consejo de Estado, el Ministerio de Defensa le aumento la asignación básica al 60%.

³ Folios 131 a 133 del archivo "01Demanda".



Afirmó que le asiste razón al A quo cuando señalada en el año 2003 el actor devengaba el aumento reclamado, pero haciendo la aclaración que dicho aumento fue devengado hasta el mes de octubre de 2003 y a partir de noviembre le fue reducido su salario.

La parte actora señala en su escrito, que al demandante se le disminuyó su salario básico desde el mes de noviembre de 2003 y se le volvió a reconocer a partir de junio de 2017 después del pronunciamiento de la sentencia de Unificación del Consejo de estado de fecha 6 de octubre de 2016.

En virtud de lo anterior concluyó que el Ejército Nacional debe reconocer a los soldados los derechos vulnerados a partir del noviembre de 2003 así como también el retroactivo del reajuste de la asignación salarial mensual conforme a la liquidación de un salario mensual legal incrementado en un 60%, teniendo en cuenta la prescripción cuatrienal desde el momento en que se presentó la respectiva reclamación.

6. Trámite procesal de segunda instancia

Mediante auto de fecha ocho (8) de septiembre de dos mil veintiuno (2021) se admitió el recurso de apelación presentado por la parte demandante y posteriormente, en auto de fecha seis (06) de octubre de dos mil veintiuno (2021) se corrió traslado para alegar de conclusión.

7. Alegatos de conclusión

7.1. Parte demandante

La parte accionante presentó escrito de alegatos de conclusión de segunda instancia retirando los argumentos expuestos en el recurso de apelación. no presentó escrito de alegatos de conclusión de segunda instancia.

7.2 Parte demandada

La parte demandada no presentó escrito de alegatos de conclusión de segunda instancia.

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

De conformidad con lo previsto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el desarrollo de las etapas procesales se ejerció control de legalidad de las mismas, sin presentarse manifestación alguna de las partes u observarse por el Tribunal vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso.

V.- CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone que los Tribunales Administrativos conocen en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos, situación que se evidencia en el sub-lite.

2. PROBLEMA JURÍDICO

La Sala encuentra que el problema jurídico, determinado por el sustento de la alzada, se concreta en el siguiente cuestionamiento:

¿Es procedente ordenar el reajuste del sueldo básico mensual devengado por el actor en servicio activo, incrementado en un 60% adicional del salario, conforme lo establece en el inciso segundo del Artículo 1° del Decreto 1794 del 2000, y en consecuencia la reliquidación de sus prestaciones sociales?

3. TESIS



La Sala, modificará la sentencia apelada, toda vez que, en aplicación a la sentencia de Unificación del Consejo de Estado, el sueldo básico devengado por el actor en servicio activo debe reliquidarse teniendo en cuenta el salario básico del respectivo año en los términos señalados en el inciso final del artículo 1 del Decreto 1794 de 2000, esto es, aplicando el salario mínimo legal mensual vigente, incrementado en un 60% desde el 29 de julio de 2012 hasta junio de 2017.

4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

4.1. REGIMEN SALARIAL DE LOS SOLDADOS PROFESIONALES

Precisa la Sala que la Ley 131 de 198576 “*Por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario*” indicó que los soldados voluntarios, son los que prestaron servicio militar obligatorio y decidieron vincularse a las Fuerzas Armadas como soldados y, en tal condición, quedaban sujetos al Código de Justicia Penal Militar, al Reglamento de Régimen Disciplinario, al Régimen Prestacional y a las normas relativas a la capacidad psicofísica, incapacidades, invalideces e indemnizaciones para los soldados de las Fuerzas Militares y los reglamentos especiales que se expidieran para el desarrollo de aquella ley.

A su turno, el artículo 4 de la citada ley señala que los soldados voluntarios devengarán una bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementada en un sesenta por ciento **(60%) del mismo salario**, el cual no podrá sobrepasar los haberes correspondientes a un Cabo Segundo, Marinero o Suboficial Técnico Cuarto.

Por otro lado, los soldados profesionales, en los términos del artículo 1 del Decreto 1793 de 2000, “*Por el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares*” los define como 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.

Por su parte, el artículo 5 del Decreto 1793 de 2000, dispuso que los soldados vinculados mediante la Ley 131 de 1985 con anterioridad al 31 de diciembre de 2000, que expresen su intención de incorporarse como soldados profesionales y sean aprobados por los Comandantes de Fuerza, serán incorporados el 1 de enero de 2001, con la antigüedad que certifique cada fuerza expresada en número de meses, y a esos soldados les será aplicable íntegramente lo dispuesto en el decreto, respetando el porcentaje de la prima de antigüedad que tuviere al momento de la incorporación al nuevo régimen.

Posteriormente, fue expedido el Decreto 1794 del mismo año, en el cual se indicó que la asignación mensual de los soldados profesionales sería la equivalente a un salario mínimo legal vigente incrementado en un 40%, no obstante, quienes para el **31 de diciembre de 2000 se encontraran vinculados como soldados voluntarios**, continuarían devengando un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%.

De lo anterior se concluye que, el Decreto Reglamentario 1794 de 2000 distinguen claramente dos regímenes de asignación mensual para los soldados profesionales, para el primer grupo de soldados profesionales, es decir, quienes se vincularon a partir del **31 de diciembre de 2000**, tienen derecho a devengar mensualmente un salario mínimo, más un incremento sobre el mismo en porcentaje igual al **40%** y, en lo que respecta al segundo grupo, esto es, quienes venían como **soldados voluntarios**, se dispuso que los mismos devengarían mensualmente un salario mínimo, más un incremento del **60%** sobre el mismo salario.

En efecto, así lo dispuso el Consejo de Estado en Sentencia de Unificación del veinticinco (25) de agosto de 2016, Rad. No.: 85001-33-33-002-2013-00060-01(3420-15) CE-SUJ2 No. 003/16, Consejero ponente: SANDRA LISSET IBARRA VELEZ, en la cual se precisó:



“En ese sentido, interpreta la Sala, con efecto unificador, que el Gobierno Nacional, al fijar el régimen salarial de los soldados profesionales en el Decreto Reglamentario 1794 de 2000,⁷⁸ en aplicación del principio de respeto por los derechos adquiridos, dispuso conservar, para aquellos que venían de ser soldados voluntarios, el monto del salario básico que percibían en vigencia de la Ley 131 de 1985,⁷⁹ cuyo artículo 4º establecía, que estos últimos tenían derecho a recibir como sueldo, una “bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un 60%”.

De esta manera, **se constituyó para los soldados voluntarios que posteriormente fueron incorporados como profesionales, una suerte de régimen de transición tácito en materia salarial, en virtud del cual, pese a aplicárseles íntegramente el nuevo estatuto de personal de los soldados profesionales, en materia salarial conservarían el monto de su sueldo básico que les fue determinado por el artículo 4º de la Ley 131 de 1985,⁸⁰ es decir, un salario mínimo legal vigente aumentado en un 60%.**

En armonía con lo expuesto, para la Sala no es de recibo la interpretación que sobre el particular realiza la parte demandada, según la cual, los referidos Soldados profesionales, antes voluntarios, no tienen derecho a percibir un sueldo básico equivalente a un salario mínimo incrementado en un 60%, dado que a su juicio, al vincularse a la planta de personal de las Fuerzas Militares como soldados profesionales, se les aplica íntegramente el régimen propio de estos últimos.

Ello por cuanto, **la interpretación adecuada del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000,⁸¹ derivada de la literalidad de dicha norma y de la aplicación del principio constitucional de respeto a los derechos adquiridos estipulado en la Ley 4ª de 1992⁸² y el Decreto Ley 1793 de 2000,⁸³ consiste en que los soldados voluntarios que luego fueron incorporados como profesionales, tienen derecho a percibir una asignación salarial equivalente a un salario mínimo legal aumentado en un 60%, en virtud de los argumentos anteriormente expuestos.**

Refuerza la Sala esta conclusión al tener en cuenta que luego de la revisión integral de los Decretos 1793⁸⁴ y 1794⁸⁵ de 2000, en ninguno de sus apartes se encuentra disposición alguna que establezca que los soldados voluntarios que posteriormente fueron enlistados como profesionales, vayan a percibir como salario mensual el mismo monto que devengan los soldados profesionales que se vinculan por vez primera, es decir, un salario mínimo aumentado en un 40%.

En ese sentido, tampoco es válido el argumento del Ministerio de Defensa atinente a que en el caso de los soldados voluntarios hoy profesionales, no hay lugar a reajustar su salario en un 20%, pues, dicho porcentaje se entiende redistribuido al reconocerles otro tipo de prestaciones sociales que con anterioridad no percibían en vigencia de la Ley 131 de 1985.⁸⁶



Entiende la Sala sobre el particular, que el inciso 2º del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000,⁸⁷ les respeta a los soldados voluntarios hoy profesionales, el hecho que perteneciendo a la misma institución pasen a ganar la misma asignación salarial que tenían en vigencia de la Ley 131 de 1985,⁸⁸ esto es, una bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementada en un 60%, situación que deber ser vista desde la órbita de la garantía de conservar los derechos adquiridos; y cosa distinta es que luego de su conversión a soldados profesionales, empiecen a disfrutar de varias prestaciones sociales que antes no devengaban. Todo lo anterior, en aras de compensar a los soldados voluntarios que, desde la creación de su régimen con la Ley 131 de 1985,⁸⁹ sólo percibían las bonificaciones mensuales, de navidad y de retiro.

La Sala reitera entonces, que lo hasta aquí expuesto permite concluir, que la correcta interpretación del artículo 1º, inciso 2º, del Decreto Reglamentario 1794 de 2000⁹⁰ alude a que los soldados voluntarios, hoy profesionales, tienen derecho a percibir una asignación salarial mensual equivalente a un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%." (Negritas de la Sala)

Lo indicado en precedencia, fue reiterado por la Sección Segunda del Consejo de Estado, en Sentencia de Unificación de fecha 25 de abril de dos mil 2019, radicación No. 85001-33-33-002-2013-00237-01(1701-16) CE-SUJ2-015-19, en la cual estableció reglas jurisprudenciales en cuanto al régimen de asignación de retiro y régimen salarial de los soldados profesionales; concluyendo al respecto lo siguiente:

"10. Reglas de unificación

253. De todo lo expuesto se extraen las siguientes reglas de unificación de la jurisprudencia en el tema puesto a consideración:

1. 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.

En ese orden, las partidas computables para la asignación de retiro de los soldados profesionales son únicamente las siguientes:

- 1.1. Aquellas enlistadas de manera expresa en el artículo 13.2 del Decreto 4433 de 2004, esto es, el salario mensual y la prima de antigüedad.
- 1.2. Todas aquellas partidas que el legislador o el gobierno en uso de sus facultades constitucionales o legales lo disponga de manera expresa, respecto de las cuales, en atención a lo establecido en el Acto Legislativo núm. 1 de 2005, a los artículos 1 y 49 de la Constitución Política y a los



numerales 3.3. y 3.4 de la Ley 923 de 2004 deben realizarse los correspondientes aportes.

2. Los soldados profesionales que causen su derecho a la asignación de retiro a partir de julio de 2014 tendrán derecho a que se incluya el subsidio familiar como partida computable en dicha prestación, así: en el porcentaje del 30%⁴ para quienes al momento de su retiro estén devengado el subsidio familiar regulado en el Decreto 1794 de 2000⁵ y, en porcentaje del 70%, para el personal de soldados profesionales que no percibía tal partida.
3. Para quienes causaron su derecho a la asignación de retiro con anterioridad al mes de julio de 2014, el subsidio familiar no es partida computable para la liquidación de esa prestación, toda vez que no estaba definido en la ley o decreto como tal.
4. **A fin de establecer la asignación mensual como partida computable para efectos de liquidar la asignación de retiro según lo dispuesto por el artículo 13.2.1 del Decreto 4433 de 2004, deberá atenderse el artículo 1 del Decreto ley 1794 de 2000, en su integridad, teniendo en cuenta el salario que le corresponde a los soldados voluntarios que se incorporaron como profesionales, por lo cual:**
 - 4.1. **La asignación de retiro de los soldados voluntarios que se encontraban vinculados al 31 de diciembre del año 2000 y posteriormente fueron incorporados como profesionales debe liquidarse conforme la asignación a la que tenían derecho en servicio activo de acuerdo con el artículo 1 del Decreto 1794 de 2000, esto es, un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%. Así mismo, habrá lugar a realizar los correspondientes descuentos por concepto de los aportes para la asignación de retiro que se hubieren dejado de efectuar como consecuencia de haber percibido un salario inferior al que correspondía en servicio activo, por virtud de dicha norma, y adelantar el trámite administrativo tendiente a obtener el reintegro de la porción que le correspondía al empleador.**
 - 4.2. Por su parte, la asignación salarial mensual de los soldados que se vincularon como profesionales, debe liquidarse conforme la asignación a la que tenían derecho en servicio activo de acuerdo con el artículo 1 del Decreto 1794 de 2000, esto es, un salario mínimo legal vigente incrementado en un 40%.
5. La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, CREMIL, tiene legitimación en la causa para reajustar la asignación de retiro de los soldados profesionales, sin que se requiera que previamente se hubiera obtenido el reajuste del salario devengado en servicio activo.

⁴ Artículo 1 del Decreto 1162 de 2014.

⁵ El artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 revivió con la declaratoria de nulidad del Decreto 3770 de 2009.



6. *Para la liquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales en aplicación del artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, debe tenerse en cuenta que será solamente la asignación salarial la que deberá tomarse en el 70% de su valor, para luego, adicionarle el valor de la prima de antigüedad del 38.5%, calculada a partir del 100% de la asignación salarial mensual básica que devengue el soldado profesional al momento de adquirir el derecho a obtener la asignación de retiro; de la siguiente manera:*

(Salario x 70%) + (salario x 38.5%) = Asignación de Retiro.

7. *No son aplicables a los soldados profesionales los incrementos previstos por el Decreto 991 de 2015 para los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares.*
8. *Esta sentencia no es constitutiva del derecho por lo que las reclamaciones que se hagan con fundamento en ella quedarán sujetas a las reglas de prescripción."*

Conforme a lo expuesto en precedencia, procederá la Sala de Decisión a resolver el problema jurídico planteado.

5. CASO CONCRETO

5.1 Hechos probados

Las probanzas que seguidamente se relacionan, dan cuenta de los hechos que resultan relevantes para resolver la presente causa:

5.1.1. El Soldado Profesional JESUS MANTILLA RODRIGUEZ ingresó al Ejército Nacional a prestar el servicio militar el 5 de septiembre de 1996 hasta 27 de junio de 1998, fue soldado voluntario mediante Orden Administrativa Personal No. 1082 del 20 de junio de 1999, a partir del 18 de mayo de 1999 hasta el 31 de octubre de 2003. Luego fue vinculado como Soldado profesional mediante Orden Administrativa Personal No. 1175 del 20 de octubre de 2003, a partir del 1 de noviembre de 2003 a la fecha de la presentación de la demanda, tal como constan en la certificación de fecha 1 de agosto de 2016 proferida por el Oficial Sección Atención al Usuario DIPER del EJERCITO NACIONAL. (Fl. 12)

5.1.2. Mediante Oficio de fecha 20 de noviembre de 2019, el Comando de Personal del Ejército Nacional indicó que a partir de la nómina del mes de junio

del año 2017, fue reajustado el 20% del salario al cual le asiste derecho a devengar el actor, conforme a los parámetros establecidos en la Sentencia CE SUJ2 No. 003/16 decretada por el Consejo de Estado. (Fl. 108-109)

5.1.3. Obra en el sub examine los siguientes desprendibles de nómina del SLP JESUS ARTURO MANTILLA RODRIGUEZ así:

Del mes de diciembre de 2017: SUEL_BASICO: \$737.715.00 y como ADIC.PR SOLVOL: \$431.563. (Fl. 110)

Del mes de septiembre de 2003: SUEL_BASICO: \$531.200 y como PR SOLVOL: \$138.112 (Fl. 111)

Del mes de octubre de 2003: SUEL_BASICO: \$531.200 y como PR SOLVOL: \$138.112 (Fl. 112)

Del mes de septiembre de 2017: SUEL_BASICO: \$1.180.347.00 y como PR SOLVOL: \$690.502.99. (Fl. 114)

Del mes de octubre de 2017: SUEL_BASICO: \$1.180.347.00 y como PR SOLVOL: \$690.502.99. (Fl. 114)

Del mes de noviembre de 2017: SUEL_BASICO: \$1.180.347.00 y como PR SOLVOL: \$690.502.99. (Fl. 116)

5.1.3. Obra en el sub examine, Oficio No. 20163171071851 MDN-CGFM-COEJC.SECEC-JEMGF-COPER-DIPER, proferido por el Oficial Sección Nomina del Comando General de Fuerzas Militares del Ejército Nacional de fecha 16 de agosto de 2016 mediante el cual se niega lo peticionado por el actor mediante escrito radicado el día 29 de julio de 2016. (Fl. 4)

5.2 Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico

En el sub judice, pretende la parte accionante se declare la nulidad del acto administrativo expreso contenido en Oficio No. Oficio No. 20163171071851



MDN-CGFM-COEJC.SECEC-JEMGF-COPER-DIPER, proferido por el MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJERCITO NACIONAL, mediante el cual niega la solicitud al actor en sede administrativa de reajustar su asignación salarial, adicionando el 60% del mismo, tal como lo establece el artículo 1 del Decreto 1794 de 2000.

El juez de primera instancia concedió las pretensiones de la demanda al considerar que, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 131 de 1985 y el Decreto 1794 de 2000, los soldados voluntarios posteriormente incorporados como profesionales, debe aplicárseles íntegramente el estatuto consagrado en el Decreto 1793 y 1794 de 2000 para los soldados profesionales, en material salarial conservarían el monto de su sueldo básico que les fue determinado en el artículo 131 de la ley 131 de 1985, es decir un salario mínimo aumentado en un 60%.

Que en el caso concreto, en el certificado de haberes del actor del mes de junio de 2015, se hace constar que el salario básico devengado para dicho mes, ascendió a \$902.900, sin embargo, que al realizar el ejercicio aritmético impuesto por la norma, concluyó que para el mes de junio de 2015 el actor debió devengar la suma de \$644.350, incrementado en \$386.610 correspondiente al 60% ordenado por la norma, para un total de \$1.030.960.

Por lo anterior, señaló que la entidad al negar lo pedido por el actor, desconoció los derechos adquiridos del demandante, afectando también las prestaciones a que tiene derecho el actor, las cuales se calculan con base en la asignación salarial.

Indicó frente a las demás anualidades, que solo se acreditó lo percibido en el año 2003 y 2017, por lo que manifestó que los sueldos devengados en dichos periodos ya contenían el acrecentamiento solicitado, y ordenó el restablecimiento del derecho solo sobre el mes de junio de 2015.

A su turno, la parte accionante en el escrito de apelación, solicita se revoque el fallo de primera instancia, bajo los siguientes motivos de inconformidad.



La parte actora indicó que, el actor ingresó inicialmente al Ejército Nacional a prestar su servicio militar obligatorio, posteriormente mediante Orden Administrativa de Personal del Comando del Ejército Nacional fue nombrado como soldado voluntario regido por la Ley 131 de 1985.

Que a partir del 1 de noviembre de 2003 por decisión del Ejército Nacional y a la entrada en vigor del Decreto 1794 de 2000, fue incorporado como Soldado Profesional mediante Orden Administrativa Personal No. 1175 del 20 de octubre de 2003, por lo que asegura que paso del régimen de carrera de los soldados profesionales de las Fuerzas Militares y paso aplicársele las normas de los soldados profesionales, entre ellas el Decreto 1792 y 1794 de 2000 y Decreto 4433 de 2004.

Indicó que al demandante se le debía aplicar el inciso segundo del artículo 1 del Decreto 1794 de 2000 y en consecuencia, su asignación mensual equivaldría a un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%, y no por el contrario, como afirma sucedió en el sub examine, aumentándole solo el 40%.

Precisó que aportó el desprendible de nómina del mes de junio de 2015 para demostrar que para esa fecha aún seguía el salario disminuido, peor que no había sido por un mes, sino desde noviembre de 2003 en adelante hasta el mes de junio de 2017, mes a partir del cual, con la Sentencia de Unificación proferida por el Consejo de Estado, el Ministerio de Defensa le aumento la asignación básica al 60%.

Afirmó que le asiste razón al A quo cuando señalada en el año 2003 el actor devengaba el aumento reclamado, pero haciendo la aclaración que dicho aumento fue devengado hasta el mes de octubre de 2003 y a partir de noviembre le fue reducido su salario.

La parte actora señala en su escrito, que al demandante se le disminuyó su salario básico desde el mes de noviembre de 2003 y se le volvió a reconocer a



partir de junio de 2017 después del pronunciamiento de la sentencia de Unificación del Consejo de estado de fecha 6 de octubre de 2016.

En virtud de lo anterior concluyó que el Ejército Nacional debe reconocer a los soldados los derechos vulnerados a partir del noviembre de 2003 así como también el retroactivo del reajuste de la asignación salarial mensual conforme a la liquidación de un salario mensual legal incrementado en un 60%, teniendo en cuenta la prescripción cuatrienal desde el momento en que se presentó la respectiva reclamación.

En este contexto, procede la Sala a resolver el problema jurídico planteado, teniendo en cuenta el marco normativo y jurisprudencial expuesto, así como los hechos probados y el objeto de la apelación; manifestando la Sala ab initio, que concederá las súplicas del recurso de apelación presentado por la parte demandante y en consecuencia, se modificar la sentencia recurrida; con fundamento en las razones que se exponen a continuación.

Precisa la Sala que el Decreto 1794 *“por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares”* distinguen claramente dos regímenes de asignación mensual para los soldados profesionales, para el primer grupo de soldados profesionales, es decir, quienes se vincularon a partir del **31 de diciembre de 2000**, tienen derecho a devengar mensualmente un salario mínimo, más un incremento sobre el mismo en porcentaje igual al **40%** y, en lo que respecta al segundo grupo, esto es, quienes venían como **soldados voluntarios** antes del **31 de diciembre de 2000**, se dispuso que los mismos devengarían mensualmente un salario mínimo, más un incremento del **60%** sobre el mismo salario.

A su turno, en Consejo de Estado mediante Sentencia de Unificación del veinticinco (25) de agosto de 2016, Rad. No.: 85001-33-33-002-2013-00060-01(3420-15) CE-SUJ2 No. 003/16, Consejero ponente: SANDRA LISSET IBARRA VELEZ, reiteró que *“la interpretación adecuada del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000,⁸¹ derivada de la literalidad de dicha norma y de la aplicación del principio constitucional de respeto a los derechos adquiridos*

estipulado en la Ley 4ª de 1992⁸² y el Decreto Ley 1793 de 2000,⁸³ consiste en que los soldados voluntarios que luego fueron incorporados como profesionales, tienen derecho a percibir una asignación salarial equivalente a un salario mínimo legal aumentado en un 60%”.

Ahora bien, observa esta Magistratura que en el sub examine, para el 31 de diciembre de 2000 el actor se encontraba vinculado al Ejército Nacional como Soldado Voluntario, lo cual tuvo lugar el 20 de junio de 1999, e igualmente que desde el 1 de noviembre de 2003 se incorporó como Soldado Profesional categoría militar en la cual permaneció hasta el momento de su retiro del servicio (Fl. 113); por lo anterior, el demandante se encuentra dentro de la hipótesis conforme a la cual la asignación a la que tenían derecho en servicio activo es un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%, de acuerdo con el artículo 1º del Decreto 1794 de 2000.

Así las cosas, el salario básico que devengaba el actor en servicio activo debe liquidarse teniendo en cuenta los términos señalados en el inciso final del artículo 1 del Decreto 1794 de 2000, esto es, aplicando el salario mínimo legal mensual vigente, incrementado en un **60%**, en consecuencia la entidad accionada deberá reliquidar el salario básico del actor desde el 1 de noviembre de 2003 hasta el mes de junio de 2017, fecha en la cual volvió a ser incrementada la asignación básica, en aplicación a la Sentencia de Unificación proferida por el Consejo de Estado de fecha veinticinco (25) de agosto de 2016.

En este orden, la Sala disiente de lo señalado por el A quo en la sentencia impugnada, toda vez que, el sueldo básico del actor en servicio activo fue disminuido no solo en el mes de junio de 2015, sino desde que se incorporó como Soldado Profesional, esto es, desde el 1 de noviembre de 2003 hasta el mes de junio de 2017, tal como se advierte en los desprendibles de nómina aportados al expediente, toda vez que su asignación salarial venía siendo liquidada solo con el 40% del sueldo básico adicional.

Así las cosas, la Sala modificará la sentencia impugnada y en consecuencia al haberse desvirtuado la legalidad del acto acusado, se declarará la nulidad del Oficio No. 20163171071851 MDN-CGFM-COEJC.SECEC-JEMGF-COPER-DIPER, proferido por el Oficial Sección Nomina del Comando General de

Fuerzas Militares del Ejército Nacional de fecha 16 de agosto de 2016, y en consecuencia se concederán las pretensiones de la demanda.

Prescripción de los derechos laborales.

La excepción de prescripción puede ser estudiada de oficio de conformidad con lo señalado en el artículo 187 del CPACA.

En efecto, para establecer si en el presente caso se configura el fenómeno de la prescripción frente al reajuste del salario básico devengado en servicio activo, la Sala aplica la prescripción extintiva cuatrienal señalada en el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990, establece lo siguiente:

ARTICULO 174. PRESCRIPCIÓN. *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.*

En tal sentido, se tiene que el actor presentó la reclamación administrativa el 29 de julio de 2016, con la cual interrumpió la prescripción de sus derechos laborales por un término de 4 años.

Así las cosas, esta Magistratura declarará probada la excepción de prescripción de las diferencias salariales causadas con anterioridad al 29 de julio de 2012 .

Las sumas de dinero reconocidas serán ajustadas, desde la fecha que se hicieron exigibles, hasta la fecha de ejecutoria de esta providencia, dando aplicación a la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

Según la cual, el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el que corresponde a la prestación social, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el

DANE (vigente a la fecha de ejecutoria esta sentencia) por el índice inicial (vigente para la fecha en que debería efectuarse el pago). Los intereses serán reconocidos en la forma señalada en el último inciso del artículo 195 del CPACA.

6. Condena en Costas

Aplica la Sala el artículo 188 del CPACA, el cual remite al artículo 365 del Código General del Proceso, en el sentido de señalar que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación.

En ese sentido, habiendo sido resuelto de forma desfavorable el recurso de apelación de la parte demandada en el presente asunto, se encuentra procedente la condena en costas en segunda instancia, en la modalidad de agencias en derecho, a favor de la parte demandante, condena que deberá ser liquidada por la Secretaría del Juzgado de Primera Instancia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

En este caso, se tendrán en cuenta los siguientes factores: i) el trámite del recurso, ii) la naturaleza del proceso y iii) la gestión de la parte demandante⁶.

En consecuencia, se condenará en costas a la parte demandada, las cuales deberán ser liquidadas por el juzgado de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

VI. FALLA

⁶ Acuerdo 1887 de 2003, artículo 3o.



PRIMERO: MODIFICAR la sentencia de fecha diecinueve (19) de diciembre de dos mil diecinueve (2019) proferida por el Juzgado Décimo Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, la cual quedará así:

“PRIMERO: Declarar la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio 20163171071851 MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER del 16 de agosto de 2016, mediante el cual se negó el reajuste salarial y prestacional del 20% del Soldado Profesional Jesús Arturo mantilla Rodríguez.

SEGUNDO: Condenar a la Nación Ministerio de Defensa Ejercito Nacional a reliquidar el sueldo básico devengado en servicio activo por el señor Jesús Arturo Mantilla Rodríguez, en los términos señalados en el inciso final del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000, esto es, aplicando el salario mínimo legal mensual vigente, incrementado en un 60% desde el 29 de julio de 2012, hasta el mes de junio de 2017.

TERCERO: Condenar a la Nación - Ministerio de Defensa Ejercito Nacional, a reliquidar y pagar las diferencias resultantes de las bonificaciones y prestaciones sociales percibidas por el señor Jesús Arturo Mantilla Rodríguez, desde el 29 de julio de 2012, hasta el mes de junio de 2017, aplicando el 20% que se le dejó de cancelar con la asignación salarial mensual a que tenía derecho, en los casos en que esta constituya un factor para el cálculo de las mismas.

La demandada deberá descontar de las sumas reconocidas la diferencia en forma proporcional de los valores correspondientes a los aportes de seguridad social sobre los que no se hubiese cotizado, debiendo ponerlos a disposición de las respectivas entidades de previsión social y en el evento de haber efectuado algún reconocimiento de los concedidos en los numerales anteriores deberá hacer los descuentos a que haya lugar por dichos conceptos.

CUARTO: Declarar probada de la excepción de prescripción de las diferencias salariales causadas con anterioridad al 29 de julio de 2012, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.



QUINTO: Las sumas y valores de que trata el anterior numeral deberán ser ajustadas tomando como base el índice de precio al consumidor de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 187 del CPACA.

SEXTO: No hay lugar a costas.

SEPTIMO: La presente sentencia se cumplirá en los términos previstos en los artículos 189, 192 y 195 del CPACA.

OCTAVO: Ejecutoriada esta providencia, expídanse por secretaria las copias respectivas que permitan su ejecución. Cumplido lo anterior, archívese el expediente previa cancelación de su radicado."

SEGUNDO: Condenar en Costas a la Parte Demandada, en los términos de los artículos 365 y 366 del CGP las cuales serán liquidadas por el juez de primera instancia.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, **DEVOLVER** el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS

LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ



JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL



OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA