

	JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI
Cali	Doce (12) de octubre de dos mil dieciocho (2018)

SENTENCIA No. 144

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACCIONANTE	RODRIGO PALADINES URBANO
ACCIONADA	CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL
VINCULADA	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL-
RADICADO	76001-33-33-009-2015-00030-00

1. ANTECEDENTES DE LA DEMANDA

1.1 Pretensiones y fundamentos de hecho de la demanda:

El Señor **Rodrigo Paladines Urbano**, a través de apoderado judicial, promueve el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del derecho contra la **Caja de Retiro de las Fuerzas Militares - CREMIL**, con el fin de que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. 2014-42929 del 25 junio de 2014, por medio del cual se negó la reliquidación de su asignación de retiro.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, solicitó que se condene a la entidad demandada a efectuar el reconocimiento y pago del reajuste de su asignación de retiro tomando como base de liquidación la asignación básica establecida en el artículo 4 de la Ley 131 de 1985 e inciso 1° del artículo 1° Decreto 1794 de 2000, esto es, el salario mínimo incrementado en un 60% del mismo.

Así mismo, pretende que el reajuste de la asignación de retiro se realice año por año, a partir de su reconocimiento hasta la fecha, con los nuevos valores que arroje la reliquidación solicitada. Al igual, que se disponga el pago de la indexación sobre todos los valores adeudados, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 187 del C.P.A.C.A., se proceda al reconocimiento de los intereses moratorios, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A y se condene en costas y agencias en derecho.

Como fundamentos fácticos expuso, que el acto administrativo acusado está viciado de nulidad toda vez que existió una interpretación errada por parte del Ministerio de Defensa de lo dispuesto en el Decreto 1794 de 2000, disminuyendo de esta manera, la asignación básica mensual que tenían los soldados voluntarios hoy profesionales, el cual era equivalente a un salario mínimo incrementado en un 60% del mismo.

En este sentido señaló, que al reducirse la asignación básica de los soldados a un salario mínimo incrementado en un 40%, se contravienen de manera directa los principios fundamentales propios de un Estado Constitucional de Derecho, el cual tiene como premisa fundamental la obediencia a las normas con previsión de la dignidad humana, el trabajo y la prevalencia del interés general, pues es claro que

Radicado No. 76001-33-33-009-2015-00030-00

con dicho actuar, se desmejoran los derechos laborales adquiridos y afecta en forma significativa su mínimo vital

1.2 Alegatos de conclusión:

Dentro de la audiencia celebrada el 20 de septiembre de 2018, se ratificó en los hechos y pretensiones de la demanda.

2. INTERVENCIÓN DE LA ENTIDAD DEMANDADA Y VINCULADA

2.1. Contestación de la demanda:

2.1.1. Caja de Retiro de las Fuerzas Militares:

La entidad accionada contestó oportunamente la demanda¹, a través de apoderado judicial, oponiéndose a todas y a cada una de las pretensiones, argumentando para ello, que la asignación de retiro del demandante se efectuó de conformidad con las disposiciones legales contenidas en el Decreto 4433 de 2004 y, de acuerdo con la hoja de servicios, tal como lo disponen los artículos 234 y 235 del Decreto Ley 1211 de 1990.

En síntesis expuso, que en la liquidación de la asignación de retiro del actor se tuvo en cuenta el salario mensual en los términos del inciso 1º del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000, tal como lo exige el numeral 13.2.1 del artículo 13 del Decreto 4433 de 2004, norma que indica claramente un porcentaje del 40% y no del 60% como se pretende.

Como excepciones de fondo propuso las denominadas: *"legalidad de las actuaciones efectuadas por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares - correcta aplicación de las disposiciones legales vigentes"*, *"inexistencia del fundamento jurídico para el reajuste solicitado"* y *"no configuración de falsa motivación en las actuaciones de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares"*.

2.1.2. Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional:

Contestó oportunamente la demanda², oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones al señalar, que el señor **Rodrigo Paladines Urbano**, al trasladarse a la categoría de "Soldado Profesional" como lo señaló el Decreto 1794 de 2000, le resulta aplicable el régimen salarial y prestacional previsto en dicha norma, el cual no desmejora sus condiciones laborales.

Así mismo, expuso que si bien es cierto existió una aparente disminución del 20% del salario básico mensual que venía percibiendo el actor como soldado voluntario, lo es también que al ser beneficiario del régimen contenido en el Decreto 1794 de 2000, no tuvo una desmejora en sus condiciones laborales, por las siguientes razones: i) tiene una vinculación laboral con la entidad demandada y a partir del 01 de noviembre de 2003 se logró formalizar su situación, ii) tiene derecho a la prima de antigüedad en el mismo porcentaje, iii) tiene derecho a la prima de navidad, en los términos de la Ley 131 de 1985, iv) percibe un 25% mensual por

¹ Folios 88 a 91 del expediente

² Folios 140 a 154 del expediente.

Radicado No. 76001-33-33-009-2015-00030-00

concepto de prima de orden público, prestación que no percibían los soldados voluntarios, v) tiene derecho a que se le otorgue un auxilio de vivienda, cesantías, subsidio familiar, pasajes de traslado y de comisión.

Para llegar a la anterior conclusión, el apoderado judicial de la parte demandada realizó un cuadro comparativo de las asignaciones laborales que devengaban los soldados voluntarios con la Ley 131 de 1985 y la actual asignación que tienen los soldados profesionales, así:

PRESTACIÓN	SOLDADOS PROFESIONALES DECRETO 1793 DE 2000 Y DECRETO 1794 DE 2000	SOLDADOS VOLUNTARIOS LEY 131 DE 1985
Salario	1.4 SMLMV	NO
Bonificación	NO	1.6 SMLMV
Cesantías	SI	NO
Prima de Antigüedad	SI (Hasta 58.5% sobre salario max)	SI (Hasta 58.5% sobre salario max)
Prima de Servicios	SI (50% salario más prima de antigüedad)	NO
Prima de Vacaciones	SI (50% salario más prima de antigüedad)	NO
Prima de Navidad	SI (50% salario más prima de antigüedad)	NO
Vacaciones	SI (30 días)	NO
Vivienda Militar	SI (Decreto 2192/04)	NO
Subsidio Familiar	SI (4% sobre salario más prima de antigüedad)	NO
03 Meses de Alta	SI	NO

Seguidamente, manifestó que el demandante debió retirarse del proceso de selección de los soldados profesionales y manifestar expresamente que quería mantener el régimen previsto en la Ley 131 de 1985, sin embargo, como no hizo reclamación alguna, se le aplicó automáticamente los beneficios del Decreto 1794 de 2000, el cual le resulta mucho más beneficioso.

Igualmente advirtió, que el demandante, cuando era soldado voluntario, no percibía un salario sino una bonificación incrementada en un 60%, lo cual en términos nominales se disminuyó en un 20% a partir del 1º de noviembre de 2003, sin embargo, ese porcentaje multiplicado por doce meses equivale a la prima anual de vacaciones, es decir que se recupera con esta prestación, además, las vacaciones son de treinta (30) días calendario de descanso remunerado por cada año de servicio cumplido.

Finalmente, propuso como excepciones las denominadas: "*Carencia del derecho del demandante e inexistencia de la obligación de la demanda*" y "*Prescripción de las mesadas pensionales*".

2.2. Alegatos de conclusión:

2.2.1. Caja de Retiro de las Fuerzas Militares:

En la oportunidad otorgada para ello, reiteró los argumentos expuestos al momento de contestar la demanda, refiriendo que su representada liquidó la

Radicado No. 76001-33-33-009-2015-00030-00

asignación de retiro conforme a la hoja de servicios expedida por el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional; no obstante, puso de presente que de acuerdo con el acta expedida el pasado 3 de septiembre de 2018, por el comité de conciliación de dicha entidad, la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares procederá a expedir, en sede administrativa, el acto de reliquidación correspondiente, teniendo en cuenta que la Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional-, ya había efectuado el reajuste del 20% de asignación que debió devengar en actividad el demandante.

2.2.2. Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional:

Dentro de la audiencia inicial celebrada el pasado 20 de septiembre hogafío indicó, que su representada ya efectuó el reconocimiento del 20% solicitado por el actor, sin embargo no allegó documento que certificara dicha situación.

3. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

3.1. De los presupuestos procesales:

El Despacho no observa irregularidades procedimentales que conlleven a declarar la nulidad total o parcial de lo actuado. Igualmente encuentra cumplidos los presupuestos procesales; en efecto, este Juzgado es competente en razón a la naturaleza del asunto, la cuantía y el lugar donde ocurrieron los hechos, la parte demandante tiene capacidad sustancial, las entidades demandadas se encuentran debidamente representadas y la demanda reúne los requisitos establecidos en el artículo 162 de la Ley 1437 de 2011.

3.2. Problema jurídico planteado:

El litigio se contrae a determinar si, el señor **Rodrigo Paladines Urbano** tiene derecho a que se reajuste su asignación de retiro tomando como base de liquidación la asignación básica establecida en el artículo 4 de la Ley 131 de 1985 e inciso 1º del artículo 1º Decreto 1794 de 2000, esto es, el salario mínimo incrementado en un 60% del mismo.

3.3. Marco normativo y jurisprudencial aplicable al caso:

De acuerdo con el artículo 216 de la Carta Magna, la Fuerza Pública se encuentra integrada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y por la Policía Nacional.

A su turno, el artículo 217 Constitucional establece que, las Fuerzas Militares se encuentran conformadas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea. De esta manera, la normativa que regula el asunto en debate, en tanto que el actor laboró en el Ejército Nacional, es la que corresponde a las Fuerzas Militares.

Así las cosas, se tiene que la Ley 48 de 1993, por medio de la cual se reglamentó el servicio de reclutamiento y movilización, estatuyó en su artículo 13 las diferentes modalidades para atender la prestación del servicio militar obligatorio, así:

- a) Como soldado regular, de 18 a 24 meses;
- b) Como soldado bachiller durante 12 meses;
- c) Como auxiliar de policía bachiller, durante 12 meses;
- d) Como soldado campesino, de 12 hasta 18 meses.

Radicado No. 76001-33-33-009-2015-00030-00

Por otra parte, la Ley 131 de 1985 estableció el servicio militar voluntario para aquellos soldados que habiendo prestado el servicio militar obligatorio (en cualquiera de sus modalidades, regular, bachiller, auxiliar de policía o campesino) hubieren manifestado el deseo de continuar en la institución; en tal virtud, el artículo 4º de la misma norma dispuso que éstos devengarían una prestación denominada "bonificación mensual" equivalente al salario mínimo mensual legal vigente, incrementado en un sesenta por ciento (60%).

Posteriormente, la Ley 578 de 2000, específicamente su artículo 1º, revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias para expedir normas relacionadas con las Fuerzas Militares y de Policía Nacional.

En virtud de lo anterior, el Gobierno Nacional profirió el Decreto 1793 de 2000, por medio del cual se expidió el régimen de carrera y estatuto del personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares, y en el parágrafo del artículo 5º estableció la posibilidad de que los soldados voluntarios fueran incorporados a las Fuerzas Militares como soldados profesionales, en los siguientes términos: *"...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. A estos soldados les será aplicable íntegramente lo dispuesto en este decreto, respetando el porcentaje de la prima de antigüedad que tuviere al momento de la incorporación al nuevo régimen"*.

Seguidamente, el artículo 38 ibídem, determinó que el Gobierno Nacional deberá expedir los regímenes salariales y prestacionales del soldado profesional, con base en lo dispuesto en la Ley 4ª de 1992, sin desmejorar sus derechos adquiridos.

En razón a dicho mandato, fue expedido el Decreto 1794 del 2000, por medio del cual se estableció el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares, y en su artículo 1º se determinó que, la asignación básica para el personal que se vinculara como soldado profesional sería equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, incrementado en un 40% del mismo salario, sin perjuicio de que quienes al 31 de diciembre del año 2000 se encontraran como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, continúen devengando un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%).

A partir de lo anterior, es del caso advertir que si bien el parágrafo del artículo 5º del Decreto 1793 de 2000, señaló que una vez los soldados voluntarios fueran incorporados a las Fuerzas Militares como soldados profesionales, se les debía aplicar íntegramente lo dispuesto en dicho decreto, lo cierto es que artículo 38 del mismo estatuto, estableció que los regímenes salariales y prestacionales que establezca el Gobierno Nacional no podrán adoptarse afectando o desmejorando los derechos adquiridos.

Tomando como marco de reflexión lo expuesto, para el Despacho es claro entonces que de la lectura del artículo 1º de la norma en cita (Decreto 1794 de 2000), se desprende sin manto de duda, que existen dos (2) grupos de soldados, entre los cuales se encuentran aquellos que se vincularon a partir de la vigencia de dicho decreto y tienen derecho a devengar un salario mínimo mensual legal vigente incrementado en un 40% del mismo salario y, aquellos soldados cobijados

Radicado No. 76001-33-33-009-2015-00030-00

por la Ley 131 de 1985, a quienes se le debía continuar cancelando un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 60%.

Bajo este supuesto, debe entenderse que los soldados voluntarios regidos por la Ley 131 de 1985 y que fueron incorporados como soldados profesionales, en razón al régimen contenido en el Decreto 1793 de 2000, tienen derecho a continuar percibiendo una asignación básica mensual equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 60% del mismo, esto también, en aplicación del principio de los derechos adquiridos, el cual quedó consignado en el Decreto 1794 de 2000 y permanece descrito en el artículo 2º de la Ley 4ª de 1992.

Si alguna duda hubiere al respecto, es importante resaltar que el Honorable Consejo de Estado, en reciente sentencia de unificación, precisó lo siguiente:

"Las referidas disposiciones del Decreto Reglamentario 1794 de 2000 distinguen claramente que en relación con 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 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, 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, 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%"³.

Amén de lo anterior, se tiene que en dicha oportunidad el máximo Tribunal de la Jurisdicción Administrativa también analizó los efectos que, sobre las prestaciones de los soldados profesionales, tiene el reajuste salarial a que éstos tienen derecho, precisando que: *"La lectura de las disposiciones transcritas revela, que las prestaciones sociales enunciadas a que tienen derecho los soldados profesionales, tanto los que se vincularon por primera vez, como los que fueron incorporados siendo voluntarios, se liquidan con base en el salario básico devengado. Por tal razón se concluye, que el ajuste salarial del 60% a que tienen derecho los soldados profesionales que venían como voluntarios, lleva aparejado efectos prestaciones y da lugar a que también les sean reliquidadas, en un mismo porcentaje, las primas de antigüedad, servicio anual, vacaciones y navidad, así como el subsidio familiar y las cesantías".*

3.4. Análisis del caso en concreto:

El apoderado judicial de la parte actora pretende que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No. 2014-42929 del 25 de junio de 2014, por

³ Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia de unificación del 25 de agosto del 2016, Radicado No. CE-SUJ2 85001333300220130006001 (3420-2015), Consejera Ponente: Dra. **Sandra liseet Ibarra Vélez**.

Radicado No. 76001-33-33-009-2015-00030-00

actuaciones de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares", las cuales fueron planteadas en el escrito de contestación de la demanda por parte de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

En cuanto a las excepciones planteadas por la **Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional-**, el Despacho se abstendrá de emitir pronunciamiento alguno, teniendo en cuenta que no se emitirá orden alguna en cuanto a dicha entidad.

3.5. De las costas y agencias en derecho:

El Despacho advierte, que si bien la Ley 1437 de 2011, en el artículo 188, consagra un criterio objetivo respecto de la condena en costas, lo cierto es que este criterio no puede considerarse como absoluto, en razón a que el precitado artículo dispone que para su liquidación y ejecución se deben observar las reglas previstas en el estatuto procesal civil y, en este sentido el artículo 365 del Código General del Proceso, prevé en su numeral 8º que: *"Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación"*.

Criterio que viene siendo el acogido por la Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado, pues en providencia fechada el 09 de agosto de 2016¹⁰, precisó que el estudio íntegro de las normas contenidas en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 365 del Código General del Proceso, descartaban una apreciación objetiva respecto de la condena en costas, por el simple hecho de resultar vencido en el proceso.

Lo anterior fue secundado y además complementado por dicha Corporación en providencia del 17 de octubre de 2017¹¹, al disponerse que la imposición de la condena en costas por parte del Juez Contencioso Administrativo, *"...debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, **tales como la conducta de las partes, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas**, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del CGP; **descartándose así una apreciación objetiva que simplemente consulte quien resulte vencido para que le sean impuestas.**"* (Negrilla y subrayado del Despacho).

En virtud de lo anterior y a partir de la revisión de la totalidad del expediente de la referencia, se pudo determinar que la conducta desplegada por la parte vencida en el presente caso, no adoleció de temeridad o actuación alguna que obrara en desmedro del trámite normal de la presente Litis, motivo por el cual el Despacho deberá abstenerse de emitir una condena en este sentido.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, Radicación número: 11001-03-15-000-2016-01488-00(AC), Actor: Andrea Yolima Torres Lizarazo, Demandado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

¹¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, Radicación No. 73001-23-33-000-2015-00229-01(0913-17).

Radicado No. 76001-33-33-009-2015-00030-00

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de fondo propuestas por la entidad accionada, denominadas: "*legalidad de las actuaciones efectuadas por la Caja de Retiro de las Fuerza Militares - correcta aplicación de las disposiciones legales vigentes*", "*inexistencia del fundamento jurídico para el reajuste solicitado*" y "*no configuración de falsa motivación en las actuaciones de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares*".

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad del Oficio No. 2014-42929 del 25 de junio de 2014, expedido por la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL-**, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de la providencia.

TERCERO: Como consecuencia de la declaración anterior, se **ORDENA** a la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL** reajustar la asignación de retiro del señor **RODRIGO PALADINES URBANO**, identificado con cédula de ciudadanía No. 4.708.324, tomando como base el 70% del salario mensual, establecido en el inciso 2º del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000 (un salario mínimo legal vigente, incrementado en un 60%) y pagar las diferencias que resulten de dicho reajuste a partir del 18 de junio de 2011, en aplicación del término de prescripción trienal previsto en el artículo 43¹² del Decreto 4433 de 2004.

CUARTO: Las sumas que resulten de la condena anterior se indexarán de conformidad con el inciso final del artículo 187 del CPACA hasta la ejecutoria de la sentencia y devengarán intereses moratorios a partir de dicho momento, siguiendo las indicaciones del artículo 192 del CPACA.

QUINTO: ORDENAR dar cumplimiento a esta providencia con observancia a lo dispuesto en el artículo 192 del CPACA.

SEXTO: SIN CONDENAS EN COSTAS.

SEPTIMO: EJECUTORIADA esta providencia, realícese la respectiva liquidación de costas por secretaría, siguiendo las pautas establecidas en el artículo 366 del C.G.P., DEVUÉLVANSE los remanentes, si los hubiere, y ARCHÍVESE el proceso previas las anotaciones que sean del caso en el sistema Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MIRFELLY ROCÍO VELANDÍA BERMEO
JUEZ

¹² "ARTICULO 43. Prescripción. Las mesadas de la asignación de retiro y de las pensiones previstas en el presente decreto prescriben en tres (3) años contados a partir de la fecha en que se hicieron exigibles.

El reclamo escrito recibido por la autoridad competente sobre un derecho, interrumpe la prescripción, por un lapso igual.

Los recursos dejados de pagar como consecuencia de la prescripción de que trata el presente artículo, permanecerán en la correspondiente entidad pagadora y se destinarán específicamente al pago de asignaciones de retiro en las Cajas o de pensiones en el Ministerio de Defensa Nacional o en la Dirección General de la Policía Nacional, según el caso."

Radicado No. 76001-33-33-009-2015-00030-00

medio del cual el Subdirector de Prestaciones Sociales de la **Caja de Retiro de las Fuerzas Militares** negó el reajuste de la asignación de retiro tomando como base de liquidación la asignación básica establecida en el artículo 4 de la Ley 131 de 1985 e inciso 1° del artículo 1° Decreto 1794 de 2000, esto es, el salario mínimo incrementado en un 60% del mismo.

De acuerdo con la información contenida en la hoja de liquidación de servicios No. 3-4708324 del 1 de marzo de 2011⁴, es claro que el demandante prestó su servicio militar obligatorio en vigencia de la Ley 131 de 1985, y en razón a lo dispuesto en dicha normatividad, continuó vinculado a las Fuerzas Militares como soldado voluntario hasta el 01 de noviembre de 2003, ya que a partir de la fecha mencionada, se incorporó como soldado profesional en virtud del Decreto 1794 de 2000, hasta la fecha de su retiro, 23 de mayo de 2011.

Así mismo, se desprende que percibía una asignación básica mensual equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente incrementado en un 40%, pues, al tomar la última asignación básica devengada (\$749.840)⁵, y el salario mínimo establecido para el año 2011⁶ (\$535.600⁷), se observa que la diferencia reconocida (\$214.240), corresponde al 40% del salario mínimo fijado para dicha anualidad.

Además está probado, que la **Caja de Retiro de las Fuerzas Militares**, a través de la Resolución No. 2487 del 23 de mayo de 2011, le reconoció la asignación de retiro al demandante, a partir del 1 de junio de 2011, teniendo en cuenta el 70% del salario mensual indicado en el numeral 13.2.1, esto es, el salario mensual en los términos del inciso 1° del artículo 1° del Decreto 1794 del 2000.

Como se puede observar, para la época en que el actor se encontraba en servicio activo, la **Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional-** desconoció el régimen de transición descrito en el inciso 2° del artículo 1° del Decreto 1794 de 2000, el cual determinó que los miembros de la Fuerza Pública que al 31 de diciembre del año 2000 se encontraran como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, tenían derecho a devengar un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%, pues, si bien desde el 1 de junio de 2011 se reconoció una asignación básica incrementada en un 40%, dicho porcentaje sólo se aplica sobre las asignaciones básicas mensuales de los soldados vinculados a partir de la entrada en vigencia del Decreto en mención.

No obstante lo anterior, es del caso señalar que en atención a que dicha entidad, de manera oficiosa, procedió a reajustar la asignación básica que en actividad debió devengar el actor, en los términos descritos previamente, es decir, adicionando su asignación básica en un 20%, el Despacho se abstendrá de emitir una decisión que afecte a la misma; así mismo es menester precisar, que se tiene cierto dicho evento, como quiera que dentro de la audiencia la apoderada de la parte demandante no hizo manifestación alguna al respecto,

Por otro lado debe decirse, que al haberse llevado a cabo el reajuste salarial en la hoja de servicios del demandante, tal como se indicó en el acta de no conciliación aportada dentro de la audiencia inicial celebrada el 20 de septiembre de 2018, resulta viable ordenar que la asignación de retiro del actor sea reajustada teniendo

⁴ Folio 100 del expediente.

⁵ *Ibidem*.

⁶ Año en la que se dio su retiro.

⁷ Decreto 4686 de 2005.

Radicado No. 76001-33-33-009-2015-00030-00

en cuenta la nueva asignación básica que certifique la **Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional-**.

En virtud de lo anterior, se procederá a declarar la nulidad del acto administrativo demandado y en consecuencia se ordenará a la **Caja de Retiro de las Fuerzas Militares** reajustar la asignación de retiro del señor **Rodrigo Paladines Urbano**, identificado con cédula de ciudadanía No. 4.708.324, tomando como base el 70% del salario mensual, establecido en el inciso 2º del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000 (un salario mínimo legal vigente, incrementado en un 60%) y pagar las diferencias que resulten de dicho reajuste a partir del 18 de junio de 2011, en aplicación del término de prescripción trienal previsto en el artículo 43⁸ del Decreto 4433 de 2004; excepción que se declarará probada dentro del presente asunto, en razón a que entre la fecha en que fue notificada la resolución por medio de la cual se le reconoció la asignación de retiro al actor, a saber, el 7 de junio de 2011⁹ y la petición de reajuste presentada ante la entidad accionada, la cual fue radicada el día 18 de junio de 2014, ya había transcurrido más de los tres (3) años de que trata la norma referida.

Finalmente, el Despacho considera necesario precisar que las órdenes dadas a la entidad accionada y a la entidad vinculada, se realizan con fundamento en los artículos 234 y 235 del Decreto 1211 de 1990, los cuales determinan que la **Caja de Retiro de las Fuerzas Militares**, es la encargada de ordenar el reconocimiento y pago de la asignación de retiro del demandante, teniendo en cuenta para ello, la hoja de servicios que expide la **Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional** y suscrita por el Jefe de Personal de dicho Ministerio, con la aprobación del respectivo Comandante de Fuerza Militar.

En este punto es menester señalar, que si bien en el acta del comité de conciliación de la entidad demandada se precisó que el reajuste se haría en sede administrativa teniendo en cuenta que la **Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional** ya había modificado la hoja de servicios del actor, lo cierto es que dicha manifestación no impide emitir una decisión de fondo dentro del presente asunto, teniendo en cuenta que en los términos del artículo 95 de la Ley 1437 de 2011, la administración no se encuentra facultada para revoca la decisión contenida en el acto acusado, pues al encontrarse notificado dentro del presente asunto el auto admisorio de la demanda, es claro, que corresponde al Juez del proceso decidir lo pertinente, sin perjuicio de la solicitud de revocatoria directa que pudiere presentarse por las partes.

Teniendo en cuenta las consideraciones que anteceden, el Despacho procederá a despachar de manera desfavorables las excepciones denominadas: "*legalidad de las actuaciones efectuadas por la Caja de Retiro de las Fuerza Militares - correcta aplicación de las disposiciones legales vigentes*", "*inexistencia del fundamento jurídico para el reajuste solicitado*" y "*no configuración de falsa motivación en las*

⁸ "ARTICULO 43. Prescripción. Las mesadas de la asignación de retiro y de las pensiones previstas en el presente decreto prescriben en tres (3) años contados a partir de la fecha en que se hicieron exigibles.

El reclamo escrito recibido por la autoridad competente sobre un derecho, interrumpe la prescripción, por un lapso igual.

Los recursos dejados de pagar como consecuencia de la prescripción de que trata el presente artículo, permanecerán en la correspondiente entidad pagadora y se destinarán específicamente al pago de asignaciones de retiro en las Cajas o de pensiones en el Ministerio de Defensa Nacional o en la Dirección General de la Policía Nacional, según el caso."

⁹ Reverso folio 108.