



JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR-CESAR
Valledupar, diez (10) de junio de dos mil quince (2015).

Acción : NULIDAD y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante : EDINSON BERNAL ORTIZ
Demandado : CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES "CREMIL"
Radicación : 20-001-33-31-001-2013-00042-00

I. ASUNTO

Procede este Despacho a dictar sentencia en el presente proceso, promovido por EDINSON BERNAL ORTIZ, a través de apoderado judicial, contra de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES CREMIL, quien actúa en ejercicio del medio de control consagrado en el artículo 138 del C.P.A.C.A. a fin de obtener las declaraciones y condenas que a continuación se detallan:

II.- PRETENSIONES

PRIMERO: Que se declare la NULIDAD de los Actos Administrativos, conformados por los oficios No. 20125660388261 MDN-CGFM-CE-JEDEH-DIPER-NOM de fecha 23 de Abril de 2012, en virtud del cual se negó el reajuste salarial del 20% al accionante a partir del 1° de Noviembre de 2003; y No. 20125660496881 MDN-CGFM-CE-JEDEH-DIPER-NOM, de fecha 16 de Mayo de 2012, mediante el cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra del oficio señalado anteriormente, en virtud de los cuales se agotó la vía gubernativa.

SEGUNDO: Que como consecuencia de la anterior declaración y, a título de restablecimiento del Derecho, se condene a LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL, al reconocimiento y pago a favor del señor EDINSON BERNAL ORTIZ, del reajuste salarial del 20% a que tiene derecho a partir del 1° de Noviembre de 2003; así como al reajuste de las prestaciones sociales, vacaciones, indemnizaciones y cualquier otra acreencia laboral devengada por el accionante desde el 1° de Noviembre de 2003 y hasta la fecha de su retiro definitivo de la Institución.

TERCERO: Que se condene a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL, al reconocimiento y pago a favor del señor EDINSON BERNAL ORTIZ de los intereses moratorios sobre la totalidad de los valores que sean reconocidos por concepto del reajuste solicitado.

CUARTO: Que se condene a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL, al reconocimiento y pago a favor del señor EDINSON BERNAL ORTIZ de la indexación de todos los valores reconocidos de acuerdo con la variación del índice de precios al consumidor certificada por el DANE al momento de su pago.

QUINTO: Que se condene en costas a las entidades demandadas.

III. HECHOS DE LA DEMANDA:

PRIMERO: El señor EDINSON BERNAL ORTIZ, ingresó al Ejército Nacional el 10 de Enero de 1989, en condición de Soldado Regular; a partir del 01 de Junio de 1991, se desempeñó como Soldado Voluntario y fue retirado con derecho a asignación de retiro con novedad fiscal del 30 de Junio de 2010.

SEGUNDO: Por disposición de sus superiores, a partir del 1º de Noviembre de 2003, su cargo y/o grado, se dejó de denominar "Soldado Voluntario" y empezó a denominarse "Soldado Profesional", lo que según se le informó, significaría una mejora en sus condiciones laborales y salariales.

TERCERO: Sin embargo de manera inexplicable el salario del demandante fue desmejorado a partir de este mismo mes de Noviembre de 2003, en un 20%.

CUARTO: Es así como en la nómina del mes de Octubre de 2003, el accionante al igual que todos los soldados voluntarios del Ejército Nacional devengaban un sueldo básico de \$531.200.00 y una vez se les denominó soldados profesionales, esto es a partir del mes de Noviembre de 2003, se les pagó un sueldo básico de \$464.800.00.

QUINTO: El demandante al igual que todos los soldados profesionales, pasaba la mayor parte del tiempo en el área de combate, es decir que no tenía permanencia en los batallones o en las ciudades para estar verificando las cuantías en que se les pagaba el sueldo.

SEXTO: Así mismo, tanto en el caso del demandante como en el de casi todos los soldados profesionales, por sus largas temporadas en la selva deben dejar sus tarjetas bancarias de la cuenta de nómina a sus esposas o compañeras, para que estas puedan sufragar los gastos de manutención del hogar.

SEPTIMO: Es bien sabido, que los soldados profesionales deben internarse en la selva por períodos hasta de seis meses o más, tiempo durante el cual no pueden comunicarse en forma permanente con sus familias y no tienen contacto con el mundo exterior, salvo aquellos que tienen la posibilidad de tener un teléfono celular. Este hecho les impidió en su momento tener un control sobre los dineros que se les venían pagando por parte del ejército a título de salarios y prestaciones sociales.

OCTAVO: Adicionalmente, en cuanto el demandante y los demás soldados profesionales se enteraron de la desmejora en su remuneración mensual hablaron con sus Superiores y quisieron presentar una reclamación ante la Dirección de Personal del Ejército, pero inmediatamente se les informó que al que pusiera una sola queja o elevara una sola petición, sería dado de baja de manera inmediata por "la discrecional", es decir sin justificación

NOVENO: Como el demandante, así como muchos de los soldados profesionales que habían ingresado como soldados regulares y posteriormente habían sido aceptados como soldados voluntarios, llevaban para el año 2003, más de catorce años de vinculación al Ejército, no podían exponerse a que los dieran de baja por “la discrecional”, porque ya tenían cercana la posibilidad de beneficiarse con el sueldo de retiro, por el largo tiempo de servicio prestado a la Institución.

DECIMO: Por esta razón ni el demandante, ni sus compañeros, pudieron hacer ninguna petición sobre la desmejora de sus condiciones laborales y solo después de su retiro definitivo de la Institución pudieron elevar las respectivas reclamaciones.

DEL REAJUSTE DEL 20% DEL SALARIO:

1. Mediante Decreto 1793 del 14 de septiembre de 2000, se creó el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares.
2. En el artículo 3º del mencionado Decreto se estableció la Incorporación de los soldados profesionales a las Fuerzas Militares de Colombia y en el párrafo de este artículo se determinó:

“Párrafo. 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.”

3. Ni al demandante, ni a ninguno de los soldados que venían desempeñándose como VOLUNTARIOS se les preguntó si deseaban ser incorporados como soldados PROFESIONALES, sino que esto se hizo de manera automática y simplemente les llegaba una Orden Administrativa de Personal que debían firmar, acatando siempre las órdenes que se les imponían.
4. Es así como a partir del 1º de noviembre de 2003, todos los Soldados Voluntarios que se encontraban vinculados al Ejército Nacional adquirieron la denominación de Soldados Profesionales.
5. Como se observa EDINSON BERNAL ORTIZ se encontraba vinculado al Ejército Nacional con anterioridad al 31 de Diciembre de 2000, y dejó de ser denominado Soldado Voluntario para ser nominado como Soldado profesional a partir del 1º de Noviembre de 2003, condición que se hizo extensiva a todos sus compañeros.

6. A pesar del cambio de nóminación, EDINSON BERNAL ORTIZ continuó cumpliendo exactamente las mismas funciones que desempeñaba como soldado voluntario, sin que por este hecho hubiese tenido ningún tipo de diferencia con las labores que realizaba antes del 1º de noviembre de 2003.
7. El artículo 38 del citado Decreto 1793 de 2000, regula: *“Régimen salarial y prestacional. El Gobierno Nacional expedirá los regímenes salarial y prestacional del soldado profesional, con base en lo dispuesto por la Ley 4 de 1992, sin desmejorar los derechos adquiridos.”*
8. El régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares fue establecido mediante Decreto 1794 del 14 de septiembre de 2000.
9. En el artículo 1º de este Decreto se reglamentó:

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

Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo del artículo siguiente, quienes al 31 de diciembre del año 2000 se encontraban como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%).” (se resalta)
10. EDINSON BERNAL ORTIZ ostentó la condición de soldado voluntario de conformidad con lo establecido en la Ley 131 de 1985, y a 31 de Diciembre de 2000 se encontraba como soldado voluntario, es decir que adquirió el derecho a devengar un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%, de acuerdo con la norma transcrita.
11. Lo anterior, si se tiene en cuenta que en su condición de soldado voluntario devengaba exactamente este mismo salario y de conformidad con lo establecido en el artículo 38 del Decreto 1793 de 2000, y cumpliendo los preceptos de la Ley 4 de 1992, su salario no podía ser desmejorado, es decir que debía continuar devengado en la misma proporción en que lo venía haciendo.
12. A pesar de lo anterior y sin considerar los principios constitucionales establecidos en los artículos 25, 53 y 58 de la Carta Magna, a partir de la fecha en que se denominó el grado de EDINSON BERNAL ORTIZ como *“soldado profesional”* se disminuyó su asignación mensual en un 20%, contrariando las normas y principios antes expuestos.
13. Es así como el demandante, elevó derecho de petición ante la Jefatura de Desarrollo Humano de la Dirección de Personal del Ejército Nacional, en virtud del cual solicitó el

pago del reajuste del 20% en sus salarios y prestaciones sociales, que le fue deducido desde el mes de noviembre del año 2003.

14. En respuesta a la anterior petición, la Dirección de Personal del Ejército Nacional le remitió al demandante el oficio No. 20125660453961 de fecha 07 de Mayo de 2012, en virtud del cual le manifestó:

“Con toda atención y con relación a la petición de la referencia, de acuerdo al marco de competencia de la Dirección de Personal del ejército, muy respetuosamente me permito informar. El contenido del artículo primero del Decreto 1794 de 2000, hace referencia al régimen salarial mensual devengado por los Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares, el cual estipula que es equivalente a un (1) salario mínimo legal vigente, incrementado en un cuarenta (40)% del mismo salario.

Posteriormente el artículo contempla el régimen salarial del personal de soldados que al 31 de diciembre de 2000 se encontraban vinculados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, es decir, los soldados voluntarios, los cuales devengan una bonificación mensual equivalente a un salario mínimo legal vigente, incrementado en un 60%. Cabe señalar que dicho régimen es exclusivo de aquellos Soldados que continúan bajo la calidad de Soldados Voluntarios.

Es así que una vez consultado el Sistema de Información del Talento Humano (SIATH) de la Institución se pudo establecer que mediante Orden Administrativa de Personal 1175 del 20 de Octubre de 2003 con fecha de ingreso (novedad fiscal) 01 de noviembre de 2003, los señores (se relaciona el nombre de varios soldados profesionales entre ellos el demandante) fueron vinculados Bajo la calidad de Soldados Profesionales en los términos de lo preceptuado en el Decreto 1793 de 2000, motivo por el cual se hizo acreedor al Régimen Salarial y Prestacional reconocido al Personal de Soldados Profesionales contemplado en el Artículo 1. Párrafo 1, del Decreto Ley 1794 de 2000 así:

Salario equivalente a un salario mínimo incrementado en un 40%, al igual que producto de dicho régimen se hacen acreedores a devengar Prestaciones Sociales, Subsidio de Vivienda, Subsidio Familiar, Pensión por Muerte, Asignación de Retiro, Sustitución de Pensión, Salud a sus beneficiarios, capacitación y convenios de recreación entre otros.

En mérito de lo expuesto y de acuerdo a los argumentos relacionados, en virtud al artículo primero del Decreto 1794 de 2000, no es procedente cancelar haberes a los cuales no le asiste derecho a devengar bajo la calidad de Soldado Profesional.”

15. La anterior información es totalmente tendenciosa y arbitraria, toda vez que cita lo reglado en el Artículo 1º del Decreto Ley 1794 de 2000 de manera incompleta, ya que omite lo establecido en el segundo inciso de la norma citada que establece:

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

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

16. Contra la decisión adoptada por la Dirección de Personal del Ejército Nacional el demandante interpuso los recursos legales y en la actualidad se encuentra totalmente agotada la vía gubernativa.
17. La norma antes citada es suficientemente clara y permite establecer que el salario de los soldados que a 31 de diciembre de 2000 se desempeñaban como soldados voluntarios, como es el caso de EDINSON BERNAL ORTIZ, debía ascender al salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%.
18. Por lo anterior es claro que EDINSON BERNAL ORTIZ tiene derecho a que se le reajuste su salario en el 20% en que fue disminuido a partir de su designación como soldado profesional, 1º de Noviembre de 2003, y como consecuencia de ello, a que se reajusten sus prestaciones sociales tales como primas, subsidios, cesantías, bonificaciones e indemnizaciones, para lo cual se deberá tener en cuenta el salario real a que tenía derecho y por ende, se debe reajustar también su asignación de retiro.
19. Resulta claro, que la obligación de pagar los salarios y prestaciones sociales en la cuantía legalmente establecida debe ser cumplida en forma oportuna para cualquier trabajador de cualquier rango, máxime cuando se trata de un soldado profesional, que tiene a su cargo la defensa de la vida, honra y bienes de todos los ciudadanos colombianos, y que en la situación de guerra que ha vivido nuestro país ha tenido que soportar grandes penurias en el cumplimiento de los deberes y de las obligaciones que se le asignan.
20. Es muy triste pensar que en el presupuesto nacional se establece un gran rubro para la defensa y que de éste rubro no se destinen los dineros necesarios para cumplir con las obligaciones laborales de los soldados de la patria, que son quienes tienen que poner el pecho en el frente de batalla y deben sortear toda clase de situaciones poniendo en riesgo su vida.
21. La situación del demandante es bastante precaria, pues aunque cuenta con una asignación de retiro esta apenas asciende al 70% del salario básico mensual, es decir que si para el año 2009 su salario básico ascendió a la suma de \$695.660, la asignación de retiro que le correspondió al demandante fue por la suma de

\$486.962.00, más el 38.5% de la prima de antigüedad, \$156.698, para un total de \$643.642.00, es decir que quedó devengando algo más que un salario mínimo legal vigente, después de más de veinte años de participar en la guerra en defensa de nuestros intereses y de los de nuestro país.

22. Resulta absurdo, que existiendo absoluta claridad sobre las normas aplicables y sobre las cuantías que se deben pagar, sin justificación alguna se deje de realizar el pago correspondientes, máxime cuando estamos hablando de un soldado de la patria, que ha puesto su vida en riesgo durante más de veinte años para defender los intereses de nuestro país.
23. Para el demandante es verdaderamente apremiante que se le pague tanto el reajuste de sus salarios y prestaciones sociales, como el reajuste de su asignación mensual de retiro, y que se le adeuda desde el año 2003.
24. El último lugar de prestación de servicios del demandante lo fue la ciudad de Bogotá (sic)
25. El señor EDINSON BERNAL ORTIZ agotó el procedimiento previo de conciliación ante la Procuraduría General de la Nación, según se acredita con los documentos que se acompañan.

IV. NORMAS VIOLADAS y CONCEPTO DE VIOLACIÓN:

La parte demandante considera que con la actuación del Ejército Nacional mediante el cual se negó el reajuste salarial del 20% a EDINSON BERNAL ORTIZ, se infringieron los siguientes preceptos:

Constitución Política: Artículos 13, 25, 29, 53 y 58, el Código Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011: Artículos 138 y 159 a 195 de este régimen), la Ley 4ª de 1992: Artículo 10, el Decreto 1793 de 2000, el Decreto 1794 de 2000, y las demás que resulten aplicables y que se encuentren vulneradas con base en los hechos expuestos.

Que la Constitución Nacional de Colombia, establece derechos que resultan inalienables a todos los nacionales, por lo que el demandante a pesar de su condición de soldado profesional, tiene ciertos derechos establecidos en la Carta Magna que le resultan aplicables y que no pueden ser vulnerados ni desconocidos por la entidad demandada.

V. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

La entidad accionada, por intermedio de su mandatario judicial contestó la presente demanda manifestando frente al hecho 1º, es cierto, el demandante permaneció en calidad de soldado voluntario y posteriormente como soldado profesional hasta la fecha de su retiro, con referencia al hecho 2º, manifiesta que el pasó de soldado voluntario a soldado profesional le

otorgó una mejora en sus ingresos ya que pasó de recibir una bonificación a recibir un salario con todas las prestaciones sociales, en el hecho 3° manifiesta que existió mejora en la condiciones salariales de los soldados voluntarios, el hecho 4° dice que los salarios fueron equiparados a los soldados profesionales que ya venían en curso, en el hecho 5° manifiesta que no es cierto ya que todos los soldados reciben sus sueldos con los cuales cubren sus necesidades. Frente a los hechos 6° al 11° considera el demandado que son falsos.

Realiza un cuadro comparativo entre los soldados profesionales y los soldados voluntarios, cita jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, solicita la práctica de algunas pruebas y que se deniegue las pretensiones de la demanda.

VII.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

La parte demandante presentó sus alegatos reafirmando en sus pretensiones, que los argumentos de la parte demandada no justifican la conducta asumida al dejar de aplicar lo establecido en el inciso segundo del artículo del Decreto 1794 de 2000, conducta con la cual se desmejoró la condición salarial y prestacional del demandante.

Que es absolutamente claro que al encontrarse el demandante disfrutando de su condición de soldado voluntario a 31 de diciembre de 2000, bajo la vigencia de la Ley 131 de 1985, al ser designado como soldado profesional, tenía derecho a continuar devengando el salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta 60%, análisis simple y sencillo que debe conllevar a la prosperidad de las pretensiones elevadas en la demanda.

Que con la demanda se pretende únicamente el cumplimiento y la correcta aplicación de la Ley en la forma prevista por el legislados en tanto y en cuanto se dispone el monto salarial que deben devengar los soldados profesionales, norma que dejó de ser aplicada por la entidad demandada sin ninguna justificación legal.

La parte demandada, presentó sus alegatos haciendo un recorrido legal de las normas y los regímenes especiales que rigen la fuerza pública, que el demandante considera que el Ministerio de Defensa nacional, esta incumpliendo las disposiciones establecidas en el Decreto 1794 de 2000, con el consiguiente desmejoramiento para los soldados voluntarios que se acogieron a la modalidad de profesionales, lo cual no es cierto, (presenta 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.

Que lo dispuesto en el Decreto 1794 de 2000, inciso 2 del artículo 1° no es claro, en tanto no precisa que se estuviese refiriendo a quienes al 31 de diciembre de 2000, se encontraban como soldados voluntarios y se hubiesen incorporado como soldados profesionales, como si se hace en el parágrafo del artículo 2 del mismo Decreto, al señalar que estos soldados que

expresen su intención de incorporarse como soldados profesionales y sean aprobados por los comandantes de fuerza, les será aplicable integralmente lo dispuesto en este Decreto.

El Consejo de Estado al realizar un análisis constitucional sobre una sentencia que negó las pretensiones en un caso similar, sostuvo que la interpretación otorgada al artículo 1º del Decreto 1794 de 2000, es la correcta, de que el régimen aplicado a los soldados voluntarios que ingresaron como soldados profesionales, era en su integridad lo previsto en el precitado Decreto, esto es, que recibirían un salario más un 40% y no un 60% como lo pretende la parte actora.

Los soldados voluntarios que se acogieron al régimen de los soldados profesionales a partir del 1º de noviembre de 2003, no tenían derecho a la acumulación del monto de bonificación preexistente con las nuevas garantías de una verdadera relación laboral, en la medida de que el modelo que se introdujo no desmejoró objetivamente su remuneración, integralmente comparados los dos regímenes, por esas razones solicita que se nieguen las pretensiones de la demanda.

VIII.- TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 28 de septiembre de 2012 (fol.36) a la cual se le dio el trámite del proceso ordinario, es decir, admisión mediante auto del 14 de febrero de 2013 (fl 50), se dio inicio a las notificaciones, a las entidad demandada (fl.53 y 57), al Procurador Judicial 185 Administrativo Delegado ante esta agencia judicial y se procedió a correr el traslado para la contestación de la demanda (fls.58-84).

Vencido el término de traslado para la contestación de la demanda, se dispuso a señalar fecha para realizar la audiencia inicial ordenada en el artículo 180 de la ley 1437/2011, (fl.87), la cual luego de surtirse, se ordenó el decreto de las pruebas y se fijó el día 23 de octubre de 2014, para realizar la audiencia de pruebas, una vez constatado que se allegaron las pruebas solicitadas se corrió término para la presentación de los escritos de alegatos a las partes, según lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 181 de la ley 1437/2011. Luego de presentados los alegatos, se pasó el expediente al Despacho, para proferir la respectiva providencia.

Acervo probatorio.- Hacen parte de las pruebas relevantes obrantes en el proceso entre otras:

- Poder para actuar. (fl 1).
- Derecho de petición dirigido al Comandante del Ejército Nacional (fls. 2-3vto).
- Respuesta al derecho de petición (acto administrativo demandado) (fls. 4-6vto.)
- Escrito de recurso de reposición en contra del acto demandado (fl. 7vto.).

- Resolución 3163 del 8 de septiembre de 2010, mediante el cual reconocen asignación de retiro al soldado profesional del ejercito Edinson Bernal Ortiz (fls.8-9).
- Desprendibles de pagos (fls.10-11).
- Copia de la ley 131 de 1985 (fl.12).
- Copia del Decreto 1793 de 2000 (fls. 13-17).
- Copia del Decreto 1794 de 2000 (18-19).
- Solicitud de Conciliación ante Procurador Delegado para asuntos administrativo (fls.20-29 vto.).

IX.- CONSIDERACIONES

9.1.- Pronunciamiento sobre Nulidades, y Presupuestos Procesales. No observa el Despacho irregularidades procedimentales que conlleven a declarar la nulidad total o parcial de lo actuado, ni motivo alguno que impida un pronunciamiento de fondo. Encuentra sí cumplidos los presupuestos procesales; en efecto, este Juzgado es competente en razón de la naturaleza del asunto y el lugar donde se prestó el servicio; Demandante y Demandado tienen capacidad sustancial y procesal y la demanda fue presentada dentro del término legal para ello, por lo cual no ha ocurrido el fenómeno de la caducidad de la acción.

9.2.- Problema Jurídico. En el caso bajo estudio se debe determinar si es procedente el reajuste salarial del 20% solicitado por el demandante, por haber pasado de soldado voluntario a soldado profesional o si por el contrario la actuación cuestionada expedida por la entidad demandada, se encuentra ajustada a derecho, y por tanto el acto administrativo demandado sigue, gozando de la presunción de legalidad.

9.3.- Premisas normativas. Planteado el problema jurídico sobre la aplicación del régimen general en este caso, el Presidente de la Republica en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4º de 1992, expidió los Decretos No. 1793 y 1794 de 2000, por el cual se establece el régimen salarial y prestacionales para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares. A manera de ilustración, se definirá la normatividad que regula la materia para los soldados voluntarios y los soldaos profesionales de las fuerzas militares de Colombia.

De acuerdo con la ley 131 de 1985, son soldados voluntarios quienes habiendo prestado servicio militar obligatorio, manifiestan su deseo al respectivo comandante de la fuerza de continuar con su prestación a la institución castrense, por un lapso no menor a doce (12) meses; quedando sujetos, a partir de su vinculación como soldados voluntarios, 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. Así pues, estableció la norma ibídem:

“ARTÍCULO 4o. El que preste el servicio militar voluntario devengará 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.”

Posterior a ello, el Gobierno Nacional, en uso de las facultades extraordinarias concedidas por la ley 578 de 2000, expidió el decreto 1793 de 2000 por el cual se adopta el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares, estableciendo lo siguiente:

“ARTICULO 1. SOLDADOS PROFESIONALES. Los soldados profesionales son los varones entrenados y capacitados con la finalidad principal de actuar en las unidades de combate y apoyo de combate de las Fuerzas Militares, en la ejecución de operaciones militares, para la conservación, restablecimiento del orden público y demás misiones que le sean asignadas.”

En cuanto a la incorporación del personal de soldados profesionales señaló:

“ARTICULO 5. SELECCION. Los aspirantes que cumplan con las condiciones establecidas en el artículo anterior, se someterán a un proceso de selección previa realizado por un comité multidisciplinario, el cual será nombrado por el Director de Reclutamiento de cada Fuerza. En la selección a que se refiere el presente artículo, tendrán prelación los reservistas de primera clase a los cuales se refiere el literal f) del artículo anterior.

PARAGRAFO. 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.”

De las normas transcritas se advierte que quienes se vincularon bajo la modalidad de soldados voluntarios definida por la ley 131 de 1985, antes del 31 de diciembre de 2000, podían ser incorporados a las fuerzas militares en calidad de soldados profesionales, siempre que así lo hubieran expresado, quedando sujetos íntegramente a lo dispuesto por el decreto citado.

Ahora bien, en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4ª de 1992, el Gobierno Nacional expidió el decreto 1794 de 2000 "por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares", dispuso:

"ARTICULO 1. ASIGNACION SALARIAL MENSUAL. Los soldados profesionales que se vinculen a las Fuerzas Militares devengarán un (1) salario mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un cuarenta por ciento (40%) del mismo salario. Sin perjuicio de lo dispuesto en el parágrafo del artículo siguiente, quienes al 31 de diciembre del año 2000 se encontraban como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%)." Subrayado y negrillas son nuestras.

De ahí que, quienes se vincularon como soldados voluntarios antes del 31 de diciembre de 2000, en virtud del decreto 1793 de 2000 fueron incorporados como soldados profesionales de las fuerzas militares, acogidos al régimen prestacional designado para éstos, pero conservando, en virtud del decreto 1794 de 2000, una asignación salarial mensual equivalente a un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%).

De lo anterior, se aprecia que la Ley 1794 de 2000, reglamentó el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las fuerzas militares, así mismo, dio una protección especial a aquellos soldados voluntarios que a 31 de diciembre de 2000, se encontraban como soldados de conformidad con la Ley 131 de 1985, quienes devengarían un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%).

9.4.- Caso Concreto.-

Las pretensiones de la demanda están encaminadas a que se declare la nulidad de los actos administrativos, contenidos en los oficios Nro. 20125660388261 MDN-CGFM-CE-JEDEH-DIPER-NOM-DP de fecha 23 de abril de 2012, en virtud del cual se negó el reajuste salarial del 20% a EDINSON BERNAL ORTIZ; y el No. 20125660496881 MDN-CGFM-CE-JEDEH-DIPER-NOM-JU, de fecha 16 de Mayo de 2012, mediante el cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra del oficio arriba indicado, por considerar que viola la Constitución y la Ley, y en consecuencia, a título de restablecimiento del derecho, solicita el reconocimiento y pago a favor del demandante, del reajuste salarial del 20% a que tiene derecho a partir del 1º de Noviembre de 2003.

9.5.- Hechos relevantes probados. En el presente asunto se demostró:

1. Que mediante resolución No. 3163 del 8 de septiembre de 2010, expedida por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, se reconoció asignación de retiro al señor Edinson

Bernal Ortiz, en cuantía del 70% del salario mensual adicionado con 38.5% de la prima de antigüedad.

2. A través de derecho de petición radicado el 17 de abril de 2012, el señor Edinson Bernal Ortiz, a través de apoderada, solicitó el pago del 20% deducido de su salario desde el mes de noviembre de 2003 hasta su retiro de la institución, junto al reajuste de sus prestaciones sociales; y con acto administrativo contenido en oficio No. 20125660388261 MDN-CGFM-CE-JEDEH-DIPER-NOM-DP de fecha 23 de abril de 2012, la entidad resolvió:

“Es así que una vez consultado el sistema de información del Talento Humano (SIATH) de la institución se pudo establecer que mediante Orden Administrativa de Personal No. 1175 del 20 de octubre de 2003 y con fecha de ingreso (novedad fiscal) 01 de noviembre de 2003, el señor SLP. Señor EDINSON BERNAL ORTIZ, identificado con cedula de ciudadanía No. 12.566.102 fue vinculado bajo la calidad de soldado profesional en los términos de acuerdo a lo preceptuado en el Decreto 1793 de 2000, motivo por el cual se hizo acreedor al Régimen Salarial y Prestacional reconocido al Personal de Soldados Profesionales contemplado en el Artículo 1 párrafo 1 del Decreto Ley 1794 de 2000 (...)

En mérito de lo expuesto y de acuerdo a los argumentos relacionados, en virtud al artículo primero del Decreto 1794 de 2000, no es procedente cancelar haberes a los cuales no le asiste derechos a devengar bajo la calidad de soldado profesional.”

3. El 17 de mayo de 2012, el accionante interpuso recurso de reposición en contra de la anterior decisión, el cual fue resuelto mediante acto contenido en oficio No. 20125660496881 MDN-CGFM-CE-JEDEH-DIPER-NOM-JU, de fecha 16 de Mayo de 2012, que la confirmó.

Revisado el proceso visible a folio 119 del mismo, la Jefatura de Desarrollo Humano del Ejército Nacional, certifica que el señor Edinson Bernal Ortiz, ingresó al Ejército Nacional en las siguientes condiciones:

Descripción	fecha que inicia	fecha termina	años	meses	días
Soldado regular	1989-01-10	1999-07-10	1	6	0
Soldado voluntario	1991-06-01	2003-10-31	12	5	0
Soldado profesional	2003-11-01	2010-06-30	6	7	29

Lo que nos arroja un tiempo de servicio en la fuerza militares de veinte (20) años seis (6) meses y veintinueve (29) días.

Conforme a la información arriba relacionada, y en atención a que la parte demandada no allegó la hoja de vida del demandante con el argumento visible en el numeral 3 del oficio 20145541265131: MDN-CGFM-CE.JEDEH-DIPER-ATUSU-1.9 del 28 de noviembre de 2014, suscrito por el Teniente Coronel WILMER ROLANDO SIZA RAMIREZ, Oficial Atención al Usuario Ejército Nacional, (visible a folios 116 al 117), de cuaderno principal, se puede colegir que el demandante se incorporó de soldado voluntario a soldado profesional a partir del primero (1º) de noviembre de 2003, hasta el treinta (30) de junio de 2010, cuando fue retirado del servicio.

Y de acuerdo a las voces del pluricitado Decreto, los soldados voluntarios vinculados antes de 31 de diciembre de 2000 podían ser incorporados como soldados profesionales de las fuerzas militares, quedando cobijados por las normas definidas para aquellos, el decreto 1794 de 2000 al definir la asignación salarial mensual, estableció en su artículo 1º inciso 2º: *"(...) Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo del artículo siguiente, quienes al 31 de diciembre del año 2000 se encontraban como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%)."*

De tal suerte, que aun cuando la incorporación como soldado profesional trajo consigo el reconocimiento de las prestaciones sociales que para este cargo fueron contempladas por el decreto 1794 de 2000, lo cierto es, que en lo que respecta a la asignación mensual salarial, la norma exceptuó a quienes al 31 de diciembre de 2000 se encontraban como soldados en los términos de la ley 131 de 1985, y luego fueron vinculados en calidad de soldados profesionales, disponiendo para éstos el pago de un salario mínimo mensual vigente incrementado en un 60%.

De ahí, que habiéndose vinculado el señor Edinson Bernal Ortiz como soldado voluntario el 01 de junio de 1991, bajo la ley 131 de 1985, y posteriormente, el 01 de noviembre de 2003 en calidad de soldado profesional, en gracia de la autorización normativa imprimida por el decreto 1793 de 2000, es factible concluir que el actor se encuentra bajo las previsiones del inciso 2º del art. 1º del decreto 1794 de 2000, arriba citado.

En conclusión habrá que decirse que en principio al actor le correspondería la reliquidación de la asignación mensual con el incremento del veinte (20%), a partir del año 2003, toda vez que desde esa anualidad pasó a soldado profesional y fue reducido en su asignación de un 60% a un 40%, sin embargo, como el actor presentó escrito por medio del cual solicitó el reajuste de su sueldo básico el día 17 de abril de 2012, interrumpiendo la prescripción, por lo que, los conceptos que serán susceptibles de reliquidación y pago son los causados a partir del 17 de abril de 2008 y hasta el 29 de septiembre de 2010, fecha en que se retiró del servicio, en aplicación del fenómeno de la prescripción cuatrienal, dicho prodigio se interrumpe desde la fecha de presentación de la solicitud ante la accionada de conformidad con el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990, el cual dice:

“ARTICULO 174. PRESCRIPCION. Los derechos consagrados en este Estatuto prescriben en cuatro (4) años, que se contarán desde la fecha en que se hicieron exigibles. El reclamo escrito recibido por autoridad competente sobre un derecho, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual. El derecho al pago de los valores reconocidos prescribe en dos (2) años contados a partir de la ejecutoria del respectivo acto administrativo y pasarán a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares”.

Con fundamento en lo anterior, el Despacho precisará, que conforme a los argumentos jurídicos señalados, le asiste derecho al demandante de obtener la nulidad de los actos demandados y el consecuente restablecimiento del derecho. En aplicación de los principios de favorabilidad, equidad y justicia emanados de la Carta Superior, y que las normas legales aplicables al caso en concreto son las ya mencionadas, en el presente asunto es procedente el reconocimiento del reajuste solicitado a su asignación de retiro.

Visto lo anterior, teniendo en cuenta la naturaleza del derecho a la pensión y siguiendo la orientación jurisprudencial del Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo¹, este operador judicial concederá al demandante el derecho al reajuste de asignación salarial los cuales inciden en la liquidación de las prestaciones sociales y demás acreencias laborales que percibía el demandante.

Para este Despacho los argumentos expuestos en líneas anteriores servirán de fundamento para que este Juzgado proceda a conceder el presente medio de control, pues se avizora que el acto demandado es contrario a las normas contenidas entre otras en inciso 2º del artículo 1º de Decreto 1794 de 2000.

Por lo anterior los actos administrativos contenidos en los oficios Nro. 20125660388261 MDN-CGFM-CE-JEDEH-DIPER-NOM-DP de fecha 23 de abril de 2012, en virtud del cual se negó el reajuste salarial del 20% a EDINSON BERNAL ORTIZ; y el No. 20125660496881 MDN-CGFM-CE-JEDEH-DIPER-NOM-JU, de fecha 16 de Mayo de 2012, en el que mediante el cual resolvió el recurso de reposición en contra del acto señalado anteriormente, firmadas por el Mayor MILLER JAIRO HURTADO VERGARA, Jefe de Sección Procesamiento Nómina Ejército Nacional, desconoce las normas superiores en las que debían fundarse y en consecuencia se declarará su nulidad.

A título de restablecimiento del derecho, se ordenará reconocer el pago del ajuste salarial del veinte (20%) solicitado por el demandante, en atención al mandato legal contenido en el inciso 2º del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000, conceptos que serán susceptibles de

¹ Consejo de Estado, Sección Quinta. Sentencia de 17 de Octubre de 2013. Exp. No. 11001-03-15-000-2012-01189-01 C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

reliquidación y pago a partir del 17 de abril de 2008 y hasta el 29 de septiembre de 2010, fecha en que se retiró del servicio, y en aplicación del fenómeno de prescripción, de conformidad con el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990.

La suma ordenada a cancelar será objeto de la indexación con aplicación de la siguiente fórmula:

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

Según esta fórmula, el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (RH), que es el correspondiente al monto de la partida pensional, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia), por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago).

Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo mensual la fórmula se aplicará separadamente mes a mes teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento en que debió hacerse el pago respectivo. Los intereses serán reconocidos conforme al último inciso del artículo 192 del C.P.A.C.A.

Costas.

De acuerdo con el artículo 188 del CPACA, en esta sentencia debe imponerse la condena en costas a la parte vencida y a favor del demandante, las cuales se liquidaran por Secretaría. Para efectos de Agencias en Derecho se fija el 7% del monto de las pretensiones reconocidas teniendo en cuenta lo dispuesto por el artículo 6 del Acuerdo No 1887 de 2005, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. Declarar la nulidad de los actos administrativos contenidos en los oficios Nro. 20125660388261 MDN-CGFM-CE-JEDEH-DIPER-NOM-DP de fecha 23 de abril de 2012, en virtud del cual se negó el reajuste salarial del 20% a EDINSON BERNAL ORTIZ y el No. 20125660496881 MDN-CGFM-CE-JEDEH-DIPER-NOM-JU, de fecha 16 de Mayo de 2012, en el que mediante el cual resolvió el recurso de reposición en contra del acto señalado anteriormente, firmadas por el Mayor MILLER JAIRO HURTADO VERGARA, Jefe de Sección Procesamiento Nómina Ejército Nacional, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Ordenar a título de Restablecimiento de Derecho a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional- Ejercito Nacional, reconocer el pago del ajuste salarial del veinte (20%) al señor EDINSON BERNAL ORTIZ, identificado con la C.C. No. 12.566.102, en atención al mandato legal contenido en el inciso 2º del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000, conceptos que serán susceptibles de reliquidación y pago a partir del 17 de abril de 2008 y hasta el 29 de septiembre de 2010, fecha en que se retiró del servicio, y en aplicación del fenómeno de prescripción, de conformidad con el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990, de acuerdo a lo expuesto en las motivaciones de esta providencia.

TERCERO: Los valores que resultaren liquidados deberán actualizarse en la forma prevista en el artículo 192 del C.P.A.C.A., de conformidad 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 lo dejado de percibir, 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 párrafo del artículo 187 del C.P.A.C.A.

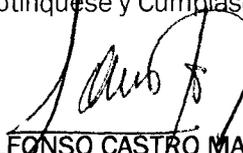
CUARTO: Negar las demás pretensiones de la demanda, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: Nación-Ministerio de Defensa Nacional- Ejercito Nacional, cumplirá esta sentencia dentro de los términos consagrados en los artículos 189 y 192 del C.P.A.C.A.

SEXTO: Condénense en costas a LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL, para efectos de Agencias en Derecho se fija el 7% del monto de las pretensiones reconocidas. Liquídense por secretaria.

SEPTIMO: Una vez en firme esta sentencia, devuélvase a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere y archívese el expediente dejando las constancias del caso.

Notifíquese y Cúmplase


JAIME ALFONSO CASTRO MARTINEZ
 Juez Primero Administrativo del Circuito de Valledupar

PFMA