



**JUZGADO TREINTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO  
ORAL DE BOGOTÁ  
Sección Tercera**

CIUDAD Y FECHA	<b>Bogotá D.C., siete (7) de octubre de dos mil veintiuno (2021)</b>
REFERENCIA	<b>Expediente No. 11001333603420210024900</b>
DEMANDANTE	<b>Jesús Eduardo Yampuezan Yampuezan</b>
DEMANDADO	<b>La Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Dirección de Prestaciones Generales</b>
MEDIO DE CONTROL	<b>TUTELA</b>
ASUNTO	<b>SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA</b>

Jesús Eduardo Yampuezan Yampuezan, en nombre propio, interpone acción de tutela en contra de la Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Dirección de Prestaciones Generales, con el fin de proteger sus derechos fundamentales al debido proceso, no discriminación, mínimo vital e igualdad, que considera afectados por cuanto que la entidad no accedió a reliquidar el auxilio de cesantías con su debido reajuste, y al que presuntamente tenía derecho.

## **1. ANTECEDENTES**

### **1.1 PRETENSIÓN**

En la solicitud de tutela se formuló como pretensiones:

*“PRIMERO: solicito me sea reliquidado auxilio de cesantías con el debido reajuste del 60% teniendo en cuenta como partidas salariales: de asignación básica, prima de antigüedad, subsidio familiar más la duodécima parte de la prima de navidad.*

*SEGUNDO: Solicito se ordene a la entidad accionada el restablecimiento del derecho, reliquidar la asignación básica, aplicándome el régimen contenido el inciso 2° del artículo del Decreto 1794 de 14 de septiembre de 2000, lo equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 60%, más las primas de antigüedad, servicio anual, vacaciones, navidad, subsidio familiar y cesantías, y lo que efectivamente debe percibir un soldado profesional”*

### **1.2 FUNDAMENTO FACTICO:**

*“PRIMERO: Yo, JESUS EDUARDO YAMPUEZAN YAMPUEZAN Soldado Profesional, en cumplimiento de mi deber de prestar el servicio militar obligatorio desde 2 agosto de 1998 hasta 05 de diciembre de 1999, y como alumno soldado profesional del 01 de abril de 2002 hasta el 31 de mayo del 2002, y como soldado profesional de 01 de junio de 2002 hasta 31 de diciembre 2020.*

*SEGUNDO: Mediante resolución N° 291227 de 26 de febrero 2021 el jefe de desarrollo humano del Ejército Nacional me reconoce y ordena el pago de cesantías definitivas*

*TERCERO: Radique derecho de petición ante el comando del ejército nacional solicitando la reliquidación total de mi asignación básica en aplicación del artículo 1 Inciso 2 del decreto 1794 de 2000 con la respectiva indexación que dicho incremento se me aplique a las demás prestaciones devengadas y se ordene la reliquidación de las cesantías reconocidas con el régimen de retroactividad.*

*En respuesta al derecho de petición con radicado N° 594809 el jefe de procesamiento de nómina del ejército nacional expresa que es improcedente pronunciarse sobre la aplicación o no del régimen retroactivo ya que no contempla el reconocimiento de dicho salario sobre los parámetros solicitados”.*

### **1.3 ACTUACIÓN PROCESAL**

La tutela correspondió por reparto el 23 de septiembre de 2021, con providencia del 27 de septiembre de 2021 se admitió y se ordenó notificar a la accionada Ministerio de Defensa Nacional.

#### 1.4 CONTESTACION DE LA TUTELA

Notificado el accionado Ministro de Defensa, el Director de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional contestó el 28 de septiembre de 2021 manifestando lo siguiente:

*“Con toda atención y dando cumplimiento al auto admisorio proferido dentro de la acción constitucional referenciada en el asunto, a través de la cual se solicita el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, no discriminación, mínimo vital e igualdad, me permito poner en conocimiento de su Despacho las actuaciones realizadas por parte de la Dirección de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional en ejercicio del legítimo derecho de defensa constitucional, estando dentro del término legal para ello, de conformidad con el Decreto 2591 de 1991 y su Decreto reglamentario 306 de 1992.*

(...)

*PRIMERO: COMPETENCIA: Dirección de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional. La función primordial de esta Dirección de conformidad con lo establecido en las Resoluciones Ministeriales No. 15597 de 1997 y No. 4158 de 2010, que descentralizaron las responsabilidades del Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa, siendo creada esta oficina prestacional, consiste únicamente por delegación, en el reconocimiento y orden de pago de las prestaciones sociales UNITARIAS, tales como la compensación por muerte, cesantías definitivas, giros por causación de cesantías hacia Caja Honor "Caja Promotora de Vivienda Militar y de Policía", bonificación por el tiempo de soldado voluntario e indemnización por disminución de la capacidad laboral, a partir de diciembre de 1997.*

*SEGUNDO: En virtud de lo anterior y en relación con la misionalidad descrita ;;precedentemente, de acuerdo con la solicitud presentada por el accionante, se informa a ese Honorable Despacho el marco jurídico que reglamenta el régimen de los Soldados Profesionales en Colombia, para lo cual se precisa que a través del Decreto ley 1793 de 2000, el Gobierno Nacional creó la carrera del soldado profesional, por lo que mediante Órdenes Administrativas de Personal del Comando del Ejército No. 1241 de 20 de enero de 2001 y 1175 de 20 de octubre de 2003, se ordenó la profesionalización de todos los soldados voluntarios, quienes pasaron a llamarse soldados profesionales, desapareciendo del ordenamiento jurídico, a partir de entonces, la categoría de soldado voluntario.*

*Una vez creada la carrera del soldado profesional por el Decreto Ley 1793 de 2000, dicho estatuto previó en sus artículos 3, 4 Y 5 que a este nuevo régimen podían ingresar: i) quienes reunieran, entre otros, los requisitos mínimos de ser colombiano, soltero, sin hijos, mayor de 18 y menor de 24 años, acreditar 50 grado de educación básica, ser reservista y tener aptitud psicofísica para recibir entrenamiento especial; y ii) los soldados voluntarios creados por la Ley 131 de 1985. Para el personal de soldados profesionales fue establecido por el Gobierno Nacional en el Decreto Reglamentario 1794 de 2000, su régimen salarial y prestacional, cuyo artículo 1 0 señala lo siguiente:*

*"Artículo 1. Asignación salarial mensual. Los soldados profesionales que se vinculen a las Fuerzas Militares devengarán 1salario mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un 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 60%. (subrayado y negrilla fuera del texto original)*

*Así las cosas, el régimen salarial y prestacional de los soldados profesionales fue establecido en el Decreto Reglamentario 1794 de 2000 en cuyo artículo 1, inciso 2, precisó, que quienes, en los términos de la Ley 131 de 1985, estaban en el servicio activo como voluntarios a 31 de diciembre de 2000, y*

posteriormente fuesen incorporados como profesionales, devengarían como asignación mensual un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%.

Consecuente con lo anterior, se trae a colación que la Ley 131 de 1985, establecía quiénes eran soldados voluntarios:

*Artículo 2°. Podrán prestar el servicio militar voluntario quienes, habiendo prestado el servicio militar obligatorio, manifiesten ese deseo al respectivo comandante de Fuerza y sean aceptados por él. Las autoridades militares podrán organizar otras modalidades de servicio militar voluntario, cuando las circunstancias lo permitan (negrilla y subrayado fuera de texto original).*

*Siguiendo la presente línea argumentativa, es pertinente señalar que en virtud del marco normativo anteriormente descrito, el régimen de reajuste salarial (y consecuentemente prestacional) del 60%, solamente le es aplicable para quienes al entrar en vigencia los decretos 1793 y 1794 de 2000 ostentaban la categoría de SOLDADOS VOLUNTARIOS Y pasaron a ser SOLDADOS PROFESIONALES.*

*Analizando el caso particular del aquí accionante JESUS EDUARDO YAMPUEZÁN YAMPUEZÁN, se evidencia que de acuerdo con su hoja de servicios N° 3-87101151, NO OSTENTÓ la calidad de soldado voluntario, de tal suerte que no le son aplicables las disposiciones normativas en cita en relación con el reajuste salarial por el tránsito de soldado voluntario a soldado profesional, tal como se determina en la relación de tiempos de servicio a la institución  
(...)*

*Como consecuencia de lo anterior, no hay lugar a acceder al principio de favorabilidad, puesto que éste se rige en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes normativas y como se expuso con anterioridad, se tiene claro la aplicación del marco jurídico para los soldados profesionales que fueron soldados voluntarios con fundamento en el Decreto 1794 del 2000 y la Ley 131 de 1985, normatividad que no da lugar a diferentes interpretaciones y/o vacíos en las mismas.*

*(...)*

*TERCERO: Lo anterior concluye en la imposibilidad de ejecutar actuación administrativa alguna en relación con la solicitud de amparo deprecada por el accionante, en tanto, la Dirección de Prestaciones Sociales realizó todas y cada una de sus actuaciones en materia de reconocimiento de cesantías definitivas del accionante, siguiendo los parámetros normativos antes descritos, dejando claro que no existe un vacío en la aplicación de la norma, que como ya se dijo, determinó los parámetros de forma clara para la aplicación del régimen de soldados profesionales, lo que impide afirmar que sea esta Dirección de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional la que ha vulnerado los derechos de JESUS EDUARDO YAMPUEZÁN YAMPUEZÁN.*

*CUARTO: Visto lo anterior, en el presente caso el obrar por parte de la DIRECCION DE PRESTACIONES SOCIALES DEL EJERCITO es carente de responsabilidad subjetiva, toda vez que sus actuaciones se han realizado bajo el amparo del principio de legalidad (...)"*

## **1.5 PRUEBAS**

- Certificado de tiempo de servicios
- Certificado de haberes
- Respuesta derecho petición del 6 de julio de 2021
- Resolución que reconoce y ordena el pago de Cesantías Definitivas
- Derecho de petición
- Cédula de ciudadanía de Jesús Eduardo Yampuezan Yampuezan

## **2. CONSIDERACIONES**

## 2.1 COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y en los artículos 1°, 5° y 8° del Decreto – Ley 2591 de 1991 “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”, la acción de tutela está encaminada a la protección inmediata de los Derechos Constitucionales Fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares; en este último evento, en los casos señalados de manera expresa y restrictiva por la ley.

Así las cosas, este Despacho es competente para decidir frente a las Acciones de Tutelas presentadas por los ciudadanos, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 14 y 37 del Decreto 2591 de 1991.

## 2.2 ASUNTO A RESOLVER

El despacho debe establecer si la accionada Ministerio de Defensa vulnero los derechos fundamentales de debido proceso, no discriminación, mínimo vital e igualdad.

## 2.3 DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

El artículo 29 de la Constitución Política consagró el derecho fundamental al debido proceso y determinó que éste:

*“Se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*

*Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.*

*En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.*

*Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.*

*Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación al debido proceso”.*

*El derecho al debido proceso contiene de este modo, entre otros el derecho a la defensa, que implica la facultad de ser escuchado en un proceso en el cual se está definiendo la suerte de una controversia, pedir, aportar y controvertir pruebas, formular alegaciones e impugnar las decisiones. El debido proceso, como ya lo ha establecido esta Corporación, “no es solamente poner en movimiento mecánico las reglas de procedimiento y así lo insinuó Ihering. Con este método se estaría dentro del proceso legal pero lo protegible mediante tutela es más que eso, es el proceso justo, para lo cual hay que respetar los principios procesales de publicidad, inmediatez, libre apreciación de la prueba, y, lo más importante: el derecho mismo”*

## 2.4 SOLUCIÓN AL CASO EN CONCRETO

En el presente asunto el señor Jesús Eduardo Yampuezan Yampuezan pretende la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, no discriminación, mínimo vital e igualdad y se ordene sea reliquidado auxilio de cesantías, asignación

básica, más las primas de antigüedad, servicio anual, vacaciones, navidad, subsidio familiar y cesantías.

El despacho debe analizar el principio de **Subsidiariedad** que conforme al artículo 86 de la Constitución, implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable<sup>1</sup>. Es decir que se debe analizar si los mecanismos ordinarios son idóneos y eficaces para lograr la cesación de la vulneración de los derechos alegados por el accionante.

Efectivamente el accionante cuenta con otro medio de defensa como lo es acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa en demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, pues es el mecanismo ordinario idóneo y eficaz para exponer lo pretendido, además no acredita las razones por las que el mecanismo ordinario es ineficaz y no está llamado a prosperar.

La acción de tutela ha sido concebida para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la transgresión o amenaza de derechos fundamentales, respecto de los cuales el sistema jurídico no tiene previstos otros medios de defensa, o que existiendo tales, éstos resultan ineficaces para evitar la consumación de un perjuicio irremediable. De allí su carácter subsidiario.

**Se trata, en consecuencia, de un medio subsidiario que no puede reemplazar procedimientos ordinarios ni suplir los medios de defensa previstos en el ordenamiento legal para la protección de los derechos.**

Teniendo en cuenta lo anotado, aun cuando la accionante solicita el amparo del derecho fundamental al debido proceso, no discriminación, mínimo vital e igualdad, la acción de tutela no es el medio apropiado para su protección, toda vez que existe otro mecanismo de defensa judicial idóneo para la satisfacción de sus pretensiones, por lo que la acción incoada es improcedente.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y CUATRO (34) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## FALLA

**PRIMERO:** NIÉGUESE la Acción de Tutela impetrada por Jesús Eduardo Yampuezan Yampuezan en contra de la Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Dirección de Prestaciones Generales, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** NOTIFICAR por el medio más expedito la presente providencia al accionante Jesús Eduardo Yampuezan Yampuezan y al Ministro de Defensa y al Director de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional o a quien haga sus veces.

**TERCERO:** En caso de que la presente providencia no fuere impugnada, remítase, para efectos de su Revisión, a la Honorable Corte Constitucional, en los términos del Artículo 31 del Decreto – Ley 2591 de 1991.

---

<sup>1</sup> De manera que, este mecanismo de protección constitucional se caracteriza por su naturaleza residual o subsidiaria. Ello "obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias atribuido por la Constitución Política a las diferentes autoridades judiciales, lo cual tiene apoyo en los principios constitucionales de independencia y autonomía de la actividad judicial"

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,**

  
**OLGA CECILIA HENAO MARÍN**  
Juez

SLDR

**Firmado Por:**

**Olga Cecilia Henao Marin**  
Juez  
Juzgado Administrativo  
034  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **7ddb4f50656662adf7c79ea2abe663acbe52d13d693972647aac1f1c5b756f67**

Documento generado en 07/10/2021 01:40:27 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>