



Consejo Superior
de la Judicatura

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE TUNJA

Tunja, dieciséis (16) de noviembre de dos mil dieciséis (2016)

Radicación No. 15001-33-31-007-2015-00183-00
Demandante: WILMER VERA PERILLA
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA -
EJÉRCITO NACIONAL
Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

Entra al Despacho el proceso de la referencia, con el objeto de dictar sentencia de fondo; en cumplimiento de los presupuestos procesales y en ausencia de causal de nulidad que invalide lo actuado, así procederá.

I. SINTESIS DE LA DEMANDA

El ciudadano **WILMAR VERA PERILLA**, actuando por intermedio de apoderado judicial, ejerce medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, contra la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL** en resumen con el siguiente *petitum*:

Se declare la nulidad de Los actos administrativos Of. 20145660888031 del 2014-08-22 y Of. 20145661079841 del 2014-10-07 donde la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional negaron la retribución o reajuste salarial del 20% y demás prestaciones laborales y económicas dejadas de percibir desde el 01 de noviembre de 2003 por el actor.

Como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos se condene a la demandada al reajuste del 20% en las partidas salariales y prestaciones sociales como son: asignación básica mensual, prima de antigüedad, subsidio familiar, cesantías, prima de servicio anual, prima de vacaciones, prima de navidad, pasajes por traslado, pasajes por comisión, vacaciones, aportes, ahorros e intereses en vivienda militar, bonificaciones e

indemnizaciones dejados de percibir desde el mes de noviembre de 2003 para el soldado profesional WILMAR VERA PERILLA.

Se concede a la demandada por vía de excepción de inconstitucionalidad a contemplar el subsidio familiar y la duodécima parte de la prima de navidad como factor prestacional; cesantías e indemnizaciones a favor del demandante.

Se condene a la demandada a liquidar o reliquidar las cesantías dentro del régimen retroactivo con el reajuste del 20% y las partidas salariales: sueldo básico + prima de antigüedad + subsidio familiar + duodécima parte de la prima de navidad que fueron entregados en forma parcial o definitiva y la sanción moratoria para el soldado profesional WILMAR VERA PERILLA.

Se condene a la demandada a reparar integral y equitativamente la vulneración de bienes jurídicos constitucionales como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos a favor del demandante.

Se condene a la entidad accionada al pago de los intereses moratorios e indexación correspondiente y a las costas y agencias en derecho.

2. Fundamento fáctico

Señala el apoderado de la parte actora que la Ley 131 del 31 de diciembre de 1985 consagró lo referente a la remuneración salarial de los Soldados Voluntarios; en cuanto a la remuneración salarial y prestacional de los Soldados Voluntarios, tenían derecho a una remuneración salarial mensual equivalente a un SMLMV incrementado en un 60% (Art. 4); así mismo, de una bonificación de navidad o prima de navidad (Art. 5); y también se regulaba una bonificación por una sola vez, cuando el Soldado fuera dado de baja proporcional al tiempo de servicio prestado, es decir, el derecho a cesantías (Art. 6); en el Art. 3, consagró que los Soldados Voluntarios quedaban sujetos al Código de Justicia Penal Militar, Reglamento de Régimen Disciplinario, al Régimen Prestacional y las normas relativas a la capacidad sicofísica.

Manifiesta que el accionante ingresó al Ejército Nacional como Soldado Voluntario antes del 31 de diciembre del 2000, época para la cual devengaba una bonificación o salario igual a un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 60%, de acuerdo a lo regulado en la Ley 131 de 1985.

Señala que el 14 de septiembre del 2000, el Presidente de la República de Colombia, dictó el Decreto 1793 del 2000, por el cual se expide el régimen de carrera y estatuto del personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares; La misma norma regula lo concerniente a: artículo 2. Prima de antigüedad; artículo 3. Prima de servicio anual; artículo 4. Prima de vacaciones; artículo 5. Prima de

navidad; artículo 6. Pasajes por traslado; artículo 7. Pasajes por comisión; artículo 8. Vacaciones; artículo 9. Cesantías; artículo 10. Vivienda militar; artículo 11. Subsidio familiar; y artículo 12. Tres meses de alta; la misma norma reguló el respeto por los derechos adquiridos, el parágrafo del artículo transcrito consagró que seguirían devengando 1 SMLMV + 60%.

Afirma que el 20 de octubre de 2003, "mediante orden administrativa 1175, se realizó el cambio de denominación de soldados voluntarios a soldados profesionales...al personal que tenía la categoría de soldado voluntario se le cambió su denominación a partir del 1 de noviembre de 2003 para dejar una única categoría de soldados..."

Manifiesta que para el mes de noviembre de 2003, el salario básico del demandante fue desmejorado en un 20%, es decir, que quedó devengando un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en el 40%, esta situación afectó todas las partidas salariales, prestacionales e indemnizaciones, toda vez, que todo el salario gira entorno a la asignación básica mensual de cada soldado.

En cuanto al subsidio familiar devengado por el accionante que tiene como sustento: *"concepto jurídico emitido por el Ministerio de Defensa Nacional, a partir del año 2008 se estableció que para efectos de la liquidación del subsidio familiar para el personal de soldados profesionales se debía aplicar la siguiente fórmula: 4 por ciento SMB (salario básico mensual) más 100 por ciento PA (Prima de Antigüedad) = subsidio familiar"*; dicha partida que no es incluida como factor prestacional, lo mismo que sucede con la Duodécima parte de la prima de navidad, hecho que contraviene postulados del derecho a la igualdad consagrado en la Constitución de 1991 y demás normas concordantes, toda vez, que en el caso de los Oficiales y Suboficiales éstas partidas si hacen parte en un 70% para efectos de liquidar prestaciones sociales, como son las cesantías y de la misma manera se liquida la asignación de retiro, pero no sucede lo mismo con los Soldados que hoy hacen parte de esta demanda.

Así mismo indica que el Decreto 1252 de 2000, *"Por el cual se establecen normas sobre el régimen prestacional de los empleados públicos, los trabajadores oficiales y los miembros de la fuerza pública"*, en el *"Artículo 2º. Señaló que los servidores públicos que a 25 de mayo de 2000, disfrutaban del régimen de cesantías retroactivas continuarían en dicho régimen hasta la terminación de la vinculación laboral en el organismo o entidad en la que se aplica dicha modalidad prestacional"*, situación que no se respetó al accionante quien se encontraba activo antes de la expedición de la norma y para el año 2006, el Ministerio de Defensa empezó a trasladar los dineros de cesantías a la Caja Promotora de Vivienda Militar de forma mensual, encajándolos dentro de un régimen mensualizado por lo que tiene derecho a que se ordene la reliquidación de las cesantías retroactivas además de que se imponga

la debida sanción moratoria por no dar cumplimiento a lo consagrado en la Ley 50 de 1990 Art. 90.

Afirma que en los actos administrativos que hacen parte de este medio de control, donde han liquidado de forma definitiva la cesantías se podrá constatar que se han tomado dos regímenes, el primero hace referencia al consagrado en la Ley 131 de 1985, realizando la liquidación de cesantías del tiempo de Soldado Voluntario de forma retroactiva, y posteriormente dentro del régimen anualizado, destacando que la administración en esta ocasión nuevamente se equivoca en su fundamentación y liquidación de las cesantías, siendo titular del régimen retroactivo, donde además por excepción de inconstitucionalidad se deberá incluir el subsidio familiar y la duodécima parte de la prima de navidad.

Narra que el 30 de julio de 2014, mediante derecho de petición ante el Comandante del Ejército, solicita el reajustare reliquidación del 20%, dejado de percibir desde el mes de noviembre de 2003, lo mismo que las prestaciones sociales e indemnizaciones, se incluyera el subsidio familiar y la duodécima parte de la prima de navidad, como factores prestacionales; así mismo, se radicó petición ante la Caja Promotora de Vivienda Militar, para que certificara lo relacionado con las cesantías, ahorros voluntarios y rendimientos; y se solicitaron las certificaciones de haberes y laboral.

Manifiesta que El Jefe de Procesamiento de Nómina del Ejército, contesta la petición de forma negativa con **OF 20145660888031 del 2014-08-22**, referente al pago del 20% del salario, reajuste prestacional y demás peticiones, desde el mes de noviembre de 2003, acto administrativo allegado a la dirección de correspondencia el 10 de septiembre de 2014.

Contra el acto administrativo anterior, el 02 de octubre de 2014, elevó el recurso de reposición ante el Jefe de Procesamiento de nómina del Ejército Nacional; quien mediante oficio **OF 20145661079841 del 2014-10-07** confirma la decisión anterior.

3. Concepto de violación

3.1 Violación de normas constitucionales y legales El demandante cita como normas infringidas con el acto Administrativo las siguientes:

Constitución Política, Artículos 1, 2, 4, 13, 25, 29, 48, 53, 58, 90 y 93
Ley 50 de 1990, Art. 99-3
Ley 4 de 1992, Artículo 2.
Ley 131 de 1985.
Ley 446 de 1998, Art 16.
Ley 1071 de 2006.
Ley 1437 de 2011, Art. 138.
Decreto 1211 de 1990, artículo 174
Decreto 1252 del 30 de junio de 2000.
Decreto 1793 del 01 de septiembre de 2000.

Decreto 1794 del 01 de septiembre de 2000.

Decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004, Art. 13.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre:
Art. 2, 14 y 18.

Convención Americana sobre los Derechos Humanos (Pacto de
San José): Art. 1, y 8.1.

Convenio Internacional del Trabajo N° 111 (Ley 22 de 1967): Art.
1.

Las demás que se relacionan con el caso en concreto y que se
encuentren transgredidas por el Estado.

En cuanto al concepto de violación señala que se han transgredido con los actos administrativos y la acción desplegada por la NACIÓN-MDN-EJÉRCITO NACIONAL, donde negaron la retribución salarial del 20% dejada de percibir desde el año 2003 o reajuste salarial, la liquidación parcial o definitivas de cesantías retroactivas, la inclusión del subsidio familiar y la duodécima parte de la prima de navidad como factores de liquidación para prestaciones y pensión la Ley 131 de 1985 y el Decreto 1793, 1794 y 1252 del 2000, donde se regulaba el régimen salarial, prestacional y de carrera de los Soldados Profesionales, pero respetando los derechos adquiridos para quienes estaba en actividad a la entrada en vigencia de los decretos del año 2000, es decir, los cobijados con la Ley 131 de 1985.

Manifiesta que el cambio de nomenclatura o denominación del cargo, Soldado Voluntario a Soldado Profesional trajo consigo afectaciones directas al salario, como fue la disminución en un 20% de todas las remuneraciones que se percibían por la prestación del servicio, además que con el transcurrir del tiempo también notaron y se tiene demostrado que afecto, las prestaciones sociales, entre las cuales se encuentran las cesantías, además porque en los últimos años al momento de ser liquidadas de forma parcial o definitiva no se está teniendo en cuenta el subsidio familiar, ni la duodécima parte de la prima de navidad como factores de liquidación y mucho menos lo está realizando de forma retroactiva como lo consagró el Decreto 1252 de 2000 o la Ley 131 de 1985, transgrediendo lo regulado en la Ley 50 de 1990 y 1071 de 2006, es decir, que la NACIÓN-MDN-EJÉRCITO NACIONAL, está en el deber de reliquidar de la forma correcta y además regularse la sanción moratoria por no haber liquidado las cesantías de la forma indicada en la Ley.

Para sustentar su solicitud de declaratoria de nulidad de los actos administrativos demandados señala algunos pronunciamientos en donde en situaciones fácticas similares se ha restablecido el derecho conculcado tales como las sentencias C-754-2004, C-596-1997, C-147-1997, C-177-2005, C-249-2009, C-983-2010 de la Corte Constitucional.

Afirma que el Decreto 1794 de 2000, en el Art. 2º, en el párrafo, manifiesta "*Los soldados vinculados 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”.

Indica que la afectación o la desmejora del salario de su poderdante se efectuó en el mes de noviembre de 2003, lo que afectó también las partidas de prima de antigüedad y subsidio familiar que están sujetas al salario básico.

Invoca la existencia de precedente jurisprudencial en el tema que nos ocupa destacando providencias tales como: i) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Consejera Ponente Dra. LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ, Fallo de tutela de segunda instancia del 17 de octubre de 2013 (**TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL**), radicación 11001-03-15-000-2012-01189-01; Tutelante: Cecilio Cabezas Quiñones; Tutelados: Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “C”; y otros pronunciamientos de Tribunales Administrativos

En cuanto a los factores de liquidación salarial y prestacional: *subsidio familiar y duodécima parte de la prima de navidad manifiesta* que existen dentro de cada Fuerza que compone las Fuerzas Militares, una clasificación de los servidores, en los cuales se tienen Oficiales, Suboficiales y Soldados Profesionales; las dos primeras categorías están regidos por el Decreto 1211 e 1990, el Decreto 1790 de 2000, entre otros, en relación con la carrera y el régimen prestacional y salarial; la tercera categoría, los Soldados Profesionales, están regidos por el Decreto 1793 y 1794 de 2000, donde se contempla la carrera y el régimen salarial y prestacional; en la misma Fuerza existen dos regímenes especiales relacionados con el salario y las prestaciones, pero éstos se unen en materia pensional con el Decreto 4433 de 2004¹, de tal manera que ésta norma enmarca las partidas que se tienen en cuenta para liquidar la asignación de retiro de las tres categorías.

Afirma que los Soldados Profesionales tienen condiciones menos favorables salarialmente, de tal manera, que la pretensión que los factores del subsidio familiar y la duodécima de la prima de navidad sean declarados factores prestaciones y pensionales aumentaría un poco, pero muy significativa para estos servidores; teniendo una connotación importante, la primera, que esas partidas se liquiden dentro de las cesantías y la segunda que sea factor pensional, en cuadro compara los factores relacionados para la asignación de retiro, partidas que son idénticas en el Decreto 1211 de 1990, Art.

¹ Decreto 4433 de 2004. por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública.

158 y el Decreto 1794 de 2000, Art. 9, con la única diferencia que en materia de cesantías o prestaciones se tienen en cuenta el 100% de cada factor, obviamente dejando tan solo dos partidas para los Soldados Profesionales, cuando en el salario devengan otras dos que son comunes con los Oficiales y Suboficiales, la prima de antigüedad y el subsidio familiar.

Aclara que con las disposiciones anteriores se vulneran normas de rango Constitucional como es el Art. 4, que regula, que la Constitución es norma de normas, aunado al Art. 13 que preceptúa el principio de igualdad, dos conceptos que se rompen al comparar el tratamiento que le han dado a los Soldados Profesionales frente a los Oficiales y Suboficiales, con tal suerte, que al ahondar un poco más en la materia la Ley 4º de 1992, regula que los salarios y prestaciones no se podrán desmejorar; la Ley 131 de 1985, consagraba en el Art. 6º *“El soldado voluntario que sea dado de baja, tiene derecho a que el Tesoro Público le pague por una sola vez, una suma equivalente a un mes de bonificación por cada año de servicio prestado en dicha calidad y proporcionalmente por las fracciones de meses a que hubiere lugar”*, esto se traduce para la época actual la liquidación cesantías, situación que también fue regulada en el Art. 9 del Decreto 1794 de 2000, pero con la gran connotación que tan sólo dos partidas son computables para liquidar esta prestación de cesantías, bajo el presupuesto que devengan subsidio familiar y prima de navidad, de tal forma, que las tres categorías oficiales, suboficiales y soldados profesionales tienen en común que devengan estas cuatro partidas, pero al momento de liquidarse o ser tenidas en cuenta para prestación de cesantías no se tiene en cuenta el subsidio familiar y la duodécima parte de la prima de navidad para el caso de los Soldados Profesionales.

Frente al tema de cesantías retroactivas para los soldados profesionales afirma la violación a las normas legales y constitucionales por parte de la NACIÓN-MDN-EJÉRCITO NACIONAL; el contexto de esta acusación obedece a los funcionarios que se vincularon a la Fuerza lo hicieron bajo unas reglas laborales a las cuales se acogieron y se mantuvieron hasta el año 2000, en cuanto al régimen de cesantías, las cuales hasta el 25 de mayo de 2000, se liquidaban de forma retroactiva; para ésta época nace a la vida jurídica el Decreto 1252 del 30 de junio del 2000, que reguló el régimen de cesantías anualizadas, consagrando que también que se respetarían los derechos adquiridos para quienes estuvieran vinculados a la administración, es decir, que seguirían bajo el régimen de cesantías retroactivas, situación que no dejaba por fuera a quienes eran Soldados Voluntarios, toda vez, que la Ley 131 de 1985 también regulaba la materia en el Art. 6 y que de igual manera se consagró en el Decreto 1794 de 2000 en el Art. 9, pero que nuevamente el Estado de forma unilateral para el año 2006, inicia a trasladar las cesantías a la Caja Promotora de Vivienda Militar, de forma unilateral.

Finalmente cita la **Sentencia de Unificación** del 25 de septiembre de 2013, del Honorable Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera de lo Contencioso Administrativo, Consejero Ponente Dr. Enrique Gil Botero, expediente 050012331000200100799 01 (2001-950 y 2001-3159 acumulados), como fundamento para acceder a sus pretensiones.

II. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue radicada el día 22 de septiembre de 2015²; por auto de fecha 19 de noviembre de 2015 se admite la demanda³ y es notificada personalmente a la demandada el día 1 de marzo de 2016⁴; el término de traslado de la demanda venció el 27 de mayo de 2016⁵; término dentro del cual la entidad accionada da contestación a la demanda y propone excepciones⁶; a la cuales se dio el correspondiente traslado⁷, ente las cuales el apoderado de la parte actora se pronunció oponiéndose a la prosperidad de las mismas.⁸

El 2 de agosto de 2016, se llevó a cabo audiencia inicial la cual se desarrolló de conformidad con lo dispuesto en el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, llegado el proceso hasta etapa probatoria teniéndose como pruebas las documentales aportadas con la demanda y con la contestación y se decretó prueba documental de oficio⁹.

En Audiencia de Pruebas del 28 de septiembre de 2016¹⁰, las pruebas decretadas fueron incorporadas al proceso; en esta última audiencia se cierra la segunda etapa del proceso, se prescinde de la audiencia de alegatos y juzgamiento, se corre traslado para presentar alegatos de conclusión por escrito y se advierte a las partes que una vez concluido este término se proferirá sentencia de fondo.

Dentro del término correspondiente la parte actora presenta alegatos de conclusión¹¹ la entidad accionada guarda silencio y La Delegada del Ministerio Público no rinde concepto.

El día 14 de octubre de 2016¹² ingresa el proceso al Despacho para proferir sentencia, con informe secretarial en el que se señala que se encuentra vencido el término de Alegatos.

² Fl. 69

³ Fls. 73 -74

⁴ Fl. 90

⁵ Fl. 88

⁶ Fls. 91-122

⁷ Fl. 181

⁸ Fls. 182 -188

⁹ Fls. 198 - 201

¹⁰ Fls. 206-207

¹¹ Fls 209 - 211

¹² Fl. 212

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA (fls. 128 - 135)

La apoderada de la entidad accionada en su escrito de contestación de la demanda se opone a las pretensiones señalando que el acto administrativo fue proferido con base en normas constitucionales y legales vigentes, teniendo en cuenta que el accionante pretende se le reconozca un reajuste salarial del 20% fecha en la cual pasó de soldado voluntario a soldado profesional y hasta la fecha del retiro definitivo de la institución.

Señala que las Fuerzas Militares contaban con un grupo de soldados voluntarios a quienes les era aplicable la Ley 131 de 1985 y el Decreto 370 de 1991, éstos no tenían la calidad de empleados o servidores y en esa medida solo recibían una suma mensual a título de bonificación, mas nunca se les reconoció salario y por ello no tenían derecho a prestaciones sociales.

Indica que en el año 2000 pensando en la necesidad de profesionalización de los soldados de las Fuerzas Militares fue expedido el Decreto 1794 de 2000 por el cual se expidió el Régimen de Carrera y Estatuto de Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares, dándoles la posibilidad a los soldados voluntarios para que se cambiaran a este nuevo régimen si a bien lo tenían.

A su turno el Decreto 1794 de 2000 estableció el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales, a su turno los soldados voluntarios solicitaron a la fuerza el cambio de categoría lo cual se hizo a partir del 1º de noviembre de 2003, quedando cobijados todos los soldados por los Decretos precedentes.

Con fundamento en lo anterior la apoderada de la entidad accionada formula las excepciones de carencia del derecho del demandante e inexistencia de la obligación en la entidad demandada, así mismo propone la excepción de prescripción de derechos laborales señalando que el accionante pasó de soldado voluntario a profesional en noviembre del año 2003, siendo retirado por derecho reconociéndosele asignación de retiro en el 2011, durante dicho lapso de tiempo en ningún momento manifestó su inconformidad ni con el cambio de régimen, ni cuando fue retirado, transcurriendo más de 3 años en sede judicial para demandar un derecho que no le corresponde, por lo que considera que existe prescripción de derechos laborales.

Finalmente hace referencia a algunos pronunciamientos del Tribunal Administrativo de Cundinamarca sobre el tema que nos ocupa.¹³ Y de la Sentencia del Consejo de Estado – Sección Cuarta en sede de Tutela del fecha 13 de septiembre de 2012 expediente 1189 de 2012.

¹³ Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Segunda. M.P. JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES, fallo de 30 de mayo de 2012 dentro del radicado 2010-00495-01; Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Segunda. M.P AMPARO OVIEDO PINTO , fallo del 17 de mayo de 2012, dentro del Radicado 2011-00152

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1. Parte Actora

El apoderado de la parte actora a través de memorial radicado el día 30 de septiembre de 2016 presenta alegatos de conclusión en los que reafirma el derecho que le asiste al demandante señalando que se encuentra demostrado que el demandante ostentó la calidad de soldado voluntario hasta octubre de 2003, fecha hasta la cual devengaba un salario mínimo mensual legal vigente incrementado en 60% y para el mes de noviembre de 2003, por decisión de la administración se le cambió de categoría a soldado profesional y se disminuyó en un 20% su asignación mensual afectando todas las prestaciones y salarios regulados en el Decreto 1794 de 2000.

Refiere la Sentencia de Unificación proferida por el Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez DE 25 DE AGOSTO DE 2016 No. De Referencia CE-SUJ2-850013333002201300060 01 No. Interno 3420-2015- Actor Benicio Antonio Cruz.

Por lo expuesto solicita que en aplicación de las reglas fijadas en la sentencia de unificación referida, se condene a la demandada al restablecimiento del derecho conculcado.

V. CONSIDERACIONES

1. Problemas Jurídicos

El problema jurídico, de conformidad con las pretensiones planteadas se contrae en determinar si el actor tiene derecho al reconocimiento del reajuste salarial y prestacional del 20% reclamado, a partir del 1 de noviembre de 2003, fecha en la cual se cambió del régimen de soldado voluntario a soldado profesional y hasta la fecha de su retiro, tomando como base de liquidación la asignación básica establecida en el inciso segundo del artículo primero del Decreto 1794 de 14 de septiembre de 2000.

Así mismo si tiene derecho a que todas sus prestaciones le sean reliquidadas con el incremento del 20% señalado en el inciso anterior.

Del mismo modo se deberá determinar si el demandante tiene derecho a que se le reliquide su auxilio de cesantías con el reajuste del 20% teniendo en cuenta como partidas salariales de: asignación básica, prima de antigüedad, subsidio familiar más la duodécima parte de la prima de navidad y la sanción moratoria.

Finalmente si tiene derecho a que la entidad demandada repare integral y equitativamente al demandante la vulneración por los bienes jurídicos constitucionales como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos demandados.

2. MARCO JURIDICO Y JURISPRUDENCIAL

Con el propósito de resolver la cuestión litigiosa, y para efectos metodológicos, el Despacho abordará el estudio de los siguientes puntos, en su orden: (i) **Régimen salarial aplicable a los soldados voluntarios incorporados como profesionales.** (ii) sentencia de unificación y (iii) caso concreto.

2.1.) Régimen salarial aplicable a los soldados voluntarios incorporados como profesionales

La Ley 131 de 1985 instituyó en su artículo 2º el servicio militar voluntario para aquellos soldados que, habiendo prestado el servicio militar obligatorio, hubieren manifestado el deseo de continuar en la institución de manera voluntaria y reunieran los requisitos para ser aceptados.

Sobre el particular, el artículo 1º, 2º y 3º de la Ley 131 de 1985 indicaba que el Gobierno podía establecer el servicio militar voluntario dentro de los términos de esta Ley pudiendo prestar este servicio voluntario quienes, habiendo prestado el servicio militar obligatorio, así lo manifestaran a su Comandante de Fuerza y fueran aceptados por éste.

Las personas así vinculadas quedarían sujetas, 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 y los reglamentos especiales que se expidieran para el desarrollo de la Ley.

El artículo 4º ibídem consagró para ellos una contraprestación denominada bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementada en un 60% de la misma, en estos términos:

"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."

En cuanto a sus prestaciones los artículo 5º y 6º de la Ley 131 de 1985, dispusieron:

Artículo 5. *El soldado voluntario que estuviere en servicio durante un año, tiene derecho a percibir una bonificación de navidad equivalente a la recibida en el mes de noviembre del respectivo año.*

Parágrafo. *Cuando el soldado voluntario no hubiere servido un año completo, tiene derecho al reconocimiento de la bonificación de navidad a razón de una doceava parte (1/12), por cada mes completo de servicio.*

Artículo 6. *El soldado voluntario que sea dado de baja, tiene derecho a que el Tesoro Público le pague por una sola vez, una suma equivalente a un mes de bonificación por cada año de servicio prestado en dicha calidad y proporcionalmente por las fracciones de meses a que hubiere lugar."*

Se tiene entonces que los Soldados voluntarios percibían únicamente una bonificación mensual equivalente a un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%; una bonificación de navidad equivalente a la recibida en el mes de noviembre del respectivo año y al retiro del servicio una suma equivalente a un mes de bonificación por cada año de servicios prestados u proporcionalmente por fracción.

Posteriormente el Gobierno Nacional en uso de las facultades extraordinarias concedidas por la Ley 578 de 2000 expidió, ese año, el Decreto 1793 estableciendo el régimen de carrera y estatuto personal de los soldados profesionales de las Fuerzas Militares e incorporando a quienes estaban vinculados como voluntarios.

En lo que tiene que ver con el régimen salarial y prestacional del personal de soldados profesionales, el Decreto Ley 1793 de 2000, en su artículo 38, autorizó al Gobierno Nacional para su expedición, en los siguientes términos:

"Artículo 38. 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."*

Mediante el Decreto Reglamentario 1794 de 2000¹⁴ se definieron las condiciones y el monto de la asignación salarial mensual que devengarían los soldados profesionales, tanto de los que iban a ingresar por vez primera, como los que venían de ser voluntarios así:

"Artículo 1. Asignación salarial mensual. *Los soldados profesionales que se vinculen a las Fuerzas Militares devengarán 1 salario mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un 40% del mismo salario.*

¹⁴ Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.

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 60%. (Subrayado y resaltado del Despacho).

Artículo 2. Prima de antigüedad. *Cumplido el segundo año de servicio, el soldado profesional de las Fuerzas Militares tendrá derecho a una prima mensual de antigüedad equivalente al 6.5% de la asignación salarial mensual básica. Por cada año de servicio adicional, se reconocerá un 6.5% más, sin exceder del 58.5%.*

Parágrafo. *Los soldados vinculados 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."*

En cuanto al Régimen de Cesantías, se tiene claridad que esta prestación no era devengada por los soldados voluntarios atendiendo al régimen aplicado a éstos en la Ley 131 de 1985; dicha prestación fue creada para los Soldados Voluntarios en el Art. 9º. Del Decreto Reglamentario 1794 de 2000 que dispone:

*"CESANTÍAS. El soldado profesional tendrá derecho al reconocimiento de cesantías, equivalente a un salario básico, más la prima de antigüedad por año de servicio, **las cuales se liquidarán anualmente y se depositarán en el Fondo o Fondos que para su efecto seleccionará el Ministerio de Defensa Nacional**".* (subrayado y resaltado del Despacho.

De la normatividad anterior se puede concluir que el Decreto Reglamentario 1794 de 2000 plantea un trato diferente atendiendo a la fecha de vinculación de los soldados profesionales distinguiendo en primer lugar a quienes se vincularon a partir del 31 de diciembre de 2000 y a quienes venían como soldados voluntarios y decidieron acogerse al nuevo régimen.

Respecto de los primeros, la norma indicó que tenían 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, dispuso que devengarían mensualmente un salario mínimo, más un incremento del 60% sobre el mismo salario.

2.2. Sentencia de Unificación

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejera Ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, en providencia de 25 de agosto de 2016 No. de referencia: CE SUJ2850013333002201300060 01 No. Interno: 3420-2015 Actor:

Benicio Antonio Cruz Demandados: Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Fuerzas Militares de Colombia, Ejército Nacional profiere la Sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 No. 003/16 en aplicación del artículo 271 de la Ley 1437 de 2011.

En la referida providencia, y en relación con el régimen salarial de los soldados voluntarios que se acogieron al régimen de soldados profesionales señala la existencia de una suerte de régimen de transición tácito, en virtud del cual, pese a aplicárseles íntegramente el nuevo estatuto de personal de los soldados profesionales, en materia salarial conservarían el monto de su sueldo básico que les fue determinado por el artículo 4º de la Ley 131 de 1985,¹⁵ es decir, un salario mínimo legal vigente aumentado en un 60%.

Para la Corporación no fue de recibo la interpretación que sobre el particular realizara la parte demandada, según la cual, los Soldados profesionales, antes voluntarios, no tenían derecho a percibir un sueldo básico equivalente a un salario mínimo incrementado en un 60%, dado que a su juicio, al vincularse a la planta de personal de las Fuerzas Militares como soldados profesionales, se les aplicaba íntegramente el régimen propio de estos últimos.

Ello por cuanto, la interpretación adecuada del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000,¹⁶ derivada de la literalidad de dicha norma y de la aplicación del principio constitucional de respeto a los derechos adquiridos estipulado en la Ley 4ª de 1992¹⁷ y el Decreto Ley 1793 de 2000,¹⁸ consiste en que los soldados voluntarios que luego fueron incorporados como profesionales, tienen derecho a percibir una asignación salarial equivalente a un salario mínimo legal aumentado en un 60%.

Consideró el Consejo de Estado que el inciso 2º del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000,¹⁹ respetaba a los soldados voluntarios hoy profesionales, el hecho que perteneciendo a la misma institución pasaran a ganar la misma asignación salarial que tenían en vigencia de la Ley 131 de 1985,²⁰ esto es, una bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementada en un 60%, situación que debía ser vista desde la órbita de la garantía de conservar los derechos adquiridos; cosa distinta es que a partir de su vinculación como soldados profesionales empezaran a

¹⁵ Ib.

¹⁶ Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.

¹⁷ Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.

¹⁸ Por el cual se adopta el Régimen de Carrera y el Estatuto de Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares.

¹⁹ Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.

²⁰ Por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario.

disfrutar de varias prestaciones sociales que antes no devengaban. Todo lo anterior, en aras de compensar a los soldados voluntarios que, desde la creación de su régimen con la Ley 131 de 1985,²¹ sólo percibía las bonificaciones mensuales, de navidad y de retiro.

El Honorable Consejo de Estado concluye que la correcta interpretación del artículo 1º, inciso 2º, del Decreto Reglamentario 1794 de 2000²² alude a que los soldados voluntarios, hoy profesionales, tienen derecho a percibir una asignación salarial mensual equivalente a un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%.

En cuanto a la aplicación del principio de la inescindibilidad normativa señala que en el presente caso no se evidencia la trasgresión del mismo, ya que la situación normativa que gobierna la controversia jurídica no ofrece conflicto o duda alguna sobre aplicación de varias normas o regímenes, por cuanto la situación salarial de los soldados voluntarios que posteriormente fueron convertidos en profesionales, se encuentra regulada de manera íntegra en un solo estatuto que es el Decreto Reglamentario 1794 de 2000,²³ cuyo artículo 1º, inciso 2º, se insiste, establece para ellos una asignación salarial mensual de un salario mínimo incrementado en un 60%.

Agregó la corporación, que al pasar de soldados voluntarios a profesionales, los uniformados no cambiaron de régimen de carrera al interior del Ejército, pues, su estatus siguió siendo el de soldados, sólo que a partir del año 2000, por virtud de los Decretos 1793²⁴ y 1794²⁵ de dicha anualidad, fueron profesionalizados para mejorar la prestación del servicio constitucional que tienen asignado, lo cual significó además, que dicho personal recibiera las prestaciones sociales que antes no devengaba.

Ahora bien, en atención a que el Decreto 1794 de 2000²⁶ establece que los soldados profesionales, sin distingo alguno, además de la asignación salarial, tienen derecho a las primas de antigüedad, de servicio anual, vacaciones y navidad, así como al subsidio familiar y a cesantías, y que tales prestaciones se calculan con base en el salario básico; es necesario precisar a continuación los efectos prestaciones del reajuste salarial del 20% reclamado.

²¹ Ib.

²² Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.

²³ Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.

²⁴ Por el cual se adopta el Régimen de Carrera y el Estatuto de Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares.

²⁵ Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.

²⁶ Ib.

En cuanto a los Efectos prestacionales de ordenar el reajuste salarial del 20% a favor de los soldados profesionales que venían como voluntarios, concluye, que el ajuste salarial del 60% a que tienen derecho los soldados profesionales que venían como voluntarios, lleva aparejado efectos prestacionales 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.

Reglas jurisprudenciales

En armonía con las consideraciones expuestas el Consejo de Estado unifica su jurisprudencia en materia de reconocimiento del reajuste salarial del 20% reclamado por los soldados voluntarios que posteriormente fueron incorporados como profesionales, y fija las siguientes reglas jurisprudenciales para decidir las controversias judiciales relacionadas con el referido asunto:

Primero. De conformidad con el inciso 1º del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000,²⁷ la asignación salarial mensual de los soldados profesionales vinculados por vez primera, a partir del 1º de enero de 2000, es de un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 40%.

Segundo. De conformidad con el inciso 2º del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000,²⁸ la asignación salarial mensual de los soldados profesionales que a 31 de diciembre de 2000 se desempeñaban como soldados voluntarios en los términos de la Ley 131 de 1985,²⁹ es de un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 60%.

Tercero. Sobre el reajuste salarial y prestacional del 20% que se ordene a favor de los soldados voluntarios, hoy profesionales, la parte demandada condenada, deberá efectuar de manera indexada los respectivos descuentos en la proporción correspondiente, por concepto de aportes a la seguridad social integral y demás a que haya lugar.

Cuarto. La sentencia no es constitutiva del derecho a reclamar el reajuste salarial y prestacional del 20% respecto del cual se unifica la jurisprudencia en esta oportunidad; por lo que el trámite de dicha reclamación, tanto en sede gubernativa como judicial, deberá atenerse a las reglas que sobre prescripción de derechos contempla

²⁷ Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.

²⁸ Ib.

²⁹ Por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario.

el ordenamiento jurídico en los artículos 10³⁰ y 174³¹ de los Decretos 2728 de 1968³² y 1211 de 1990,³³ respectivamente.

2.3. Del caso concreto.-

De conformidad con el análisis integral del material probatorio, para el caso bajo examen se tiene probado lo siguiente:

- El demandante se desempeñó como: **i)** soldado regular en cumplimiento de su deber de prestar el servicio militar obligatorio, desde el 20 de agosto de 1993 hasta el 25 de febrero de 1995; **ii)** soldado voluntario desde el 14 de marzo de 1995 hasta el 31 de octubre de 2003; y **iii)** soldado profesional desde el 1º de noviembre de 2003 hasta el 19 de marzo de 2014.³⁴
- Mediante Resolución No. 176459 5 de junio de 2014, el Jefe de Desarrollo Humano del Ejército Nacional reconoce y ordena el pago de CESANTÍA DEFINITIVA al demandante.³⁵
- El valor de las cesantías le fue pagado el día 31 de julio de 2014³⁶
- El día 30 de julio de 2014 el actor radica derecho de petición ante el Comando del Ejército Nacional solicitando la reliquidación y reajuste del 20% de su asignación básica en aplicación del artículo 1º. Inciso 2º. Del Decreto 1794 de 2000 con su respectiva indexación, que dicho incremento se aplique a las demás prestaciones devengadas, y se ordene la reliquidación de las cesantías reconocidas con el régimen de retroactividad.³⁷
- En respuesta a su derecho de petición, mediante Oficio No. 20145660888031 de 22 de agosto de 2014, el Jefe de Procesamiento de Nómina del Ejército Nacional niega las peticiones del accionante indicándole que la sección de nómina exclusivamente presupuesta las partidas incluidas en el sistema de informática del Ministerio de Defensa el cual no

³⁰ “Artículo 10. El derecho a reclamar las prestaciones sociales consagradas en el Decreto, prescribe a los cuatro (4) años.”

³¹ Artículo 174. Prescripción. Los derechos consagrados en este Estatuto prescriben en 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 2 años contados a partir de la ejecutoria del respectivo acto administrativo y pasarán a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

³² Por el cual se modifica el régimen de prestaciones sociales por retiro o fallecimiento del personal de Soldados y Grumetes de las Fuerzas Militares

³³ Por el cual se reforma el estatuto del personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares.

³⁴ Fl. 8 Certificado de tiempo de servicios

³⁵ Fls. 4-7

³⁶ Fls. 10 - 14

³⁷ Fls. 15 - 20

contempla el reconocimiento de dicho salario bajo los parámetros solicitados.³⁸

- Contra el anterior acto administrativo el apoderado del demandante interpone recurso de reposición³⁹
- mediante Oficio No. 201456601079841 de 7 de octubre de 2014, el Jefe de Procesamiento de Nómina del Ejército Nacional niega las peticiones del accionante indicándole que la sección de nómina exclusivamente presupuesta las partidas incluidas en el sistema de informática del Ministerio de Defensa el cual no contempla el reconocimiento de dicho salario bajo los parámetros solicitados.⁴⁰
- El apoderado de la parte actora radica solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 198 Judicial I de Facatativá, el día 11 de marzo de 2015 diligencia que se lleva a cabo el día 27 de mayo de 2015 la cual es declarada fracasada por falta de ánimo conciliatorio.⁴¹

Al valorar las pruebas que obran en el expediente, verifica el Despacho que el actor queda cobijada por el inciso 2º del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000, toda vez que se vinculó c

Se tiene entonces que de acuerdo con las reglas jurisprudenciales trazadas por el Consejo de Estado en la Sentencia de Unificación.⁴², el señor Wilmar Vera Perilla tiene derecho al reconocimiento y pago de la diferencia, equivalente al 20%, en el incremento devengado inicialmente como Soldado Voluntario y, con posterioridad, como Soldado Profesional, a partir de la fecha de su incorporación como tal, el 1º. de noviembre de 2003 y hasta la fecha de su retiro definitivo, ocurrido 19 de marzo de 2014

Con fundamento en lo anterior, el demandante logró desvirtuar la presunción de legalidad de los Oficios No. 20145660888031 del 22 de agosto de 2014 y 20155661079841 de 7 de octubre de 2014 respectivamente, a través de los cuales la entidad demandada le negó el reajuste salarial y prestacional del 20%, equivalente a la diferencia que resulta entre el valor devengado por concepto de asignación mensual, primas de antigüedad, servicio anual, vacaciones y navidad, así como subsidio familiar y cesantías, y lo que efectivamente que debía percibir como soldado profesional, en aplicación del inciso 2º, del artículo 1º, del pluricitado Decreto Reglamentario 1794 de 2000.

³⁸ Fl. 21

³⁹ Fls. 22 - 27

⁴⁰ Fls. 28-29

⁴¹ Fls.

⁴² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejera Ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, en providencia de 25 de agosto de 2016 No. de referencia: CE-SUJ2 850013333002201300060 01 No. Interno: 3420-2015

Determinada la procedencia de la súplica de la parte actora, se ordenará la indexación o ajuste de condenas, cuyo fundamento jurídico se encuentra en los artículos 192, 194, y 195 de la Ley 1437 de 2011.

Frente a la pretensión de liquidación de las cesantías definitivas con el régimen de retroactividad, y el pago de la Sanción moratoria, encuentra el Despacho que mediante resolución 176459 de fecha 5 de junio de 2014 se reconoce y ordena el pago de cesantía definitiva al demandante; El día 30 de julio de 2014 el actor radica derecho de petición ante el Comando del Ejército Nacional entre otras la la reliquidación de las cesantías reconocidas con el régimen de retroactividad⁴³, Por Oficio No. 20145660888031 de 22 de agosto de 2014, el Jefe de Procesamiento de Nómina del Ejército Nacional niega las peticiones del accionante⁴⁴ ante lo cual interpone recurso de reposición⁴⁵ que es resuelto mediante Oficio No. 201456601079841 de 7 de octubre de 2014, confirmando la decisión anterior⁴⁶, con lo cual agota el procedimiento administrativo.

El apoderado de la parte actora radica solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 198 Judicial I de Facatativá, el día 11 de marzo de 2015, esto es habiendo transcurrido más de 4 meses desde la notificación del acto administrativo definitivo, razón por la cual y como quiera que las cesantías definitivas no son prestaciones periódicas, la pretensión relacionada con la solicitud de aplicación del régimen de retroactividad de las cesantías, operó la caducidad. Respecto a la solicitud de reparación de perjuicios por vulneración de bienes jurídicos constitucionales, dicha pretensión será denegada por falta de agotamiento de procedimientos administrativos frente al tema.

2.3.1 Prescripción.

Procederá el Despacho a pronunciarse sobre la eventual configuración de la excepción de prescripción.

Atendiendo a la cuarta regla jurisprudencial establecida en la Sentencia de Unificación⁴⁷ La presente sentencia no es constitutiva del derecho a reclamar el reajuste salarial y prestacional del 20%; por lo que deberá atenerse a las reglas que sobre prescripción de derechos contempla el ordenamiento jurídico en los artículos 10⁴⁸ y

⁴³ Fls. 15 - 20

⁴⁴ Fl. 21

⁴⁵ Fls. 22 - 27

⁴⁶ Fls. 28-29

⁴⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejera Ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, en providencia de 25 de agosto de 2016 No. de referencia: CE-SUJ2 850013333002201300060 01 No. Interno: 3420-2015

⁴⁸ "Artículo 10. El derecho a reclamar las prestaciones sociales consagradas en el Decreto, prescribe a los cuatro (4) años."

174⁴⁹ de los Decretos 2728 de 1968⁵⁰ y 1211 de 1990,⁵¹ respectivamente atendiendo a la prescripción cuatrienal.

Precisado lo anterior y considerando que la primera reclamación administrativa se presentó el día 30 de julio de 2014⁵², el reajuste operará desde el 30 de julio de 2010 por virtud de la prescripción cuatrienal.

Teniendo en cuenta lo anterior, la entidad demandada deberá pagar la diferencia causada, a partir del 30 de julio de 2010 y hasta el 19 de marzo de 2014, fecha del retiro del servicio, entre el salario percibido y el incremento atrás ordenado. Así mismo reajustará las primas de antigüedad, servicio anual, vacaciones y navidad, así como subsidio familiar y cesantías, y lo que efectivamente debía percibir como soldado profesional aplicando el aumento del 20%, desde la fecha señalada, sumas indexadas conforme la fórmula señalada en la parte motiva de esta providencia.

2.3.2 Conclusiones:

De conformidad con lo expuesto, procederá el Despacho a declarar la Nulidad total de los actos administrativos contenidos en los Oficios 20145660888031 del 22 de agosto de 2014 y 20155661079841 de 7 de octubre de 2014 a través de los cuales la entidad demandada le negó el reajuste salarial y prestacional del 20%, equivalente a la diferencia que resulta entre el valor devengado por concepto de asignación mensual, y las primas de antigüedad, servicio anual, vacaciones y navidad, así como subsidio familiar y cesantías, y lo que efectivamente debía percibir como soldado profesional.

A título de restablecimiento del derecho, se ordenara a la entidad demandada reliquidar la asignación básica del actor, aplicando el régimen contenido en el inciso 2º. del artículo primero del Decreto 1794 de 14 de septiembre de 2000, lo equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 60%, en lugar del 40% que se le venía reconociendo y las primas de antigüedad, servicio anual, vacaciones y navidad, así como subsidio familiar y cesantías, y lo que efectivamente debía percibir como soldado profesional

En este orden de ideas, la asignación básica del actor deberá reliquidarse **a partir del 30 de julio de 2010** en la cuantía indicada

⁴⁹ Artículo 174. Prescripción. Los derechos consagrados en este Estatuto prescriben en 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 2 años contados a partir de la ejecutoria del respectivo acto administrativo y pasarán a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

⁵⁰ Por el cual se modifica el régimen de prestaciones sociales por retiro o fallecimiento del personal de Soldados y Grumetes de las Fuerzas Militares

⁵¹ Por el cual se reforma el estatuto del personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares.

⁵² Fls. 15 - 20

anteriormente, situación que también aplica a las primas de antigüedad, servicio anual, vacaciones y navidad, así como subsidio familiar y cesantías, y lo que efectivamente debía percibir como soldado profesional.

2.3.3. Indexación

Las sumas que resulten a favor del señor **WILMAR VERA PERILLA** se ajustarán en la forma prevista en la parte considerativa de esta sentencia aplicando para ello la siguiente fórmula:

$$R = RH = X \frac{\text{INDICE FINAL}}{\text{INDICE INICIAL}}$$

En la que el valor presente R se determina multiplicando el valor histórico (R.H.), que es lo dejado de percibir por el demandante por concepto de la diferencia del reajuste anual de su asignación básica, y la diferencia que resulte al reliquidar su auxilio de cesantías por el guarismo que arroje al dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que se causaron las sumas adeudadas, teniendo en cuenta los aumentos o reajustes producidos o decretados durante dicho período.

Lo anterior, como quiera que una vez determinada la procedencia de la súplica del actora, el Despacho encuentra procedente ordenar la indexación o ajuste de condena, cuyo fundamento jurídico, se encuentra en el artículo 187 del C.P.A.C.A., al tenor del cual para decretar tal ajuste, se debe tomar como base el índice de precios al consumidor.

Además, por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes para cada mes de asignación básica comenzando desde el 18 de julio de 2010, y para las demás asignaciones salariales mensuales teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas.

La **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL-**, dará cumplimiento a esta sentencia y reconocerá intereses en los términos previstos en los artículos 192, 194 y 195 del CPACA.

2.3.4. De los aportes correspondientes a las diferencias salariales dejadas de percibir.

Sobre el reajuste salarial y prestacional del 20% que se ordenó a favor del demandante, la entidad condenada, deberá efectuar de manera indexada los respectivos descuentos en la proporción correspondiente, por concepto de aportes a la seguridad social integral y demás a que haya lugar.

2.4.5. Costas

El artículo 188 del CPACA dispone que:

"Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil".

Conforme a lo anterior y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso en la liquidación de costas habrá de tenerse en cuenta que, solo habrá lugar a ellas, cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

Ahora bien, al valorar en el presente caso la condena en costas, encuentra el Despacho que si bien es cierto se causaron tanto gastos procesales como agencias en derecho, también lo es que en el presente asunto se declarará probada la excepción de Prescripción de derechos laborales solicitada por la entidad demandada UGPP (Parte vencida en el proceso); así pues, conforme lo establece el numeral 5 del artículo 365 del C.G.P., norma que dispone que en caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá **abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial**; el Despacho dispondrá condenar en costas solamente por concepto de agencias en Derecho.

III. DECISIÓN

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito Judicial de Tunja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A:

PRIMERO.- Declarar probada la excepción de prescripción cuatrienal, atendiendo a lo motivado ut supra.

SEGUNDO.- Declarar la nulidad TOTAL de los actos administrativos contenidos en los oficios No. Oficios 20145660888031 del 22 de agosto de 2014 y 20155661079841 de 7 de octubre de 2014 a través de los cuales la entidad demandada le negó el reajuste salarial y prestacional del 20%, equivalente a la diferencia que resulta entre el valor devengado por concepto de asignación mensual, y la reliquidación de las primas de antigüedad, servicio anual, vacaciones y navidad, así como subsidio familiar y cesantías, y lo que efectivamente debía percibir como soldado profesional.

TERCERO.- Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho la entidad accionada deberá reconocer y pagar al demandante **WILMAR VERA PERILLA**, identificado con Cédula de Ciudadanía 7.060.937 de Villanueva como asignación mensual lo equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 60%, en lugar del 40% que se le venía reconociendo. **Con efectos fiscales a partir el 30 de junio de 2010** por prescripción cuatrienal.

De igual manera deberá pagar la diferencia causada, a partir del 30 de junio de 2010 entre el salario percibido y el incremento atrás ordenado. Así mismo reajustará las primas de antigüedad, servicio anual, vacaciones y navidad, así como subsidio familiar y cesantías, y lo que efectivamente debía percibir como soldado profesional, desde la fecha señalada

CUARTO.- Las sumas que resulten a favor del señor **CIPRIANO AMADO QUIROGA** se ajustarán en la forma prevista en la parte considerativa de esta sentencia aplicando para ello la siguiente fórmula:

$$R = RH \cdot X \cdot \frac{\text{INDICE FINAL}}{\text{INDICE INICIAL}}$$

En la que el valor presente R se determina multiplicando el valor histórico (R.H.), que es lo dejado de percibir por el demandante por concepto de la diferencia del reajuste anual de su asignación básica, y la diferencia que resulte al reliquidar su auxilio de cesantías por el guarismo que arroje al dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que se causaron las sumas adeudadas, teniendo en cuenta los aumentos o reajustes producidos o decretados durante dicho período, como se indicó en la parte motiva de la presente providencia.

QUINTO.- Sobre el reajuste salarial y prestacional del 20% que se ordenó a favor del demandante, la entidad condenada, deberá efectuar de manera indexada los respectivos descuentos en la proporción correspondiente, por concepto de aportes a la seguridad social integral y demás a que haya lugar.

Los anteriores valores, serán actualizados para garantizar el valor real de los mismos por el paso del tiempo.


SEXTO.- La **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL**, dará cumplimiento y reconocerá intereses a esta sentencia en los términos previstos en el artículo 192, 194 y 195 del CPACA.

SÉPTIMO: Denegar las demás pretensiones de la demanda de conformidad con lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

OCTAVO.- CONDENAR en costas a la parte demandada, por concepto de agencias en derecho las cuales se establecen en la suma correspondiente **al tres por ciento (3%) del valor de las pretensiones de la demanda**, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. Por Secretaría liquídense.

NOVENO: En firme la sentencia, háganse las comunicaciones del caso y archívese el proceso previa anotación en el programa "Justicia Siglo XXI". Si al liquidarse los gastos ordinarios del proceso quedaren remanentes a favor del consignante, desde ahora se ordena la devolución correspondiente y se autoriza la expedición de las copias que soliciten las partes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ADRIANA ROCÍO LIMAS SUÁREZ
Juez