



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA

****RAD_S****

Al contestar este escrito

Radicado No. *RAD_S*: MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDEJ-TRD-14

Bogotá D.C. *F_RAD_S*

DOCTOR,

JAIME HENRY RAMIREZ MORENO

JUEZ DIECISEIS (16) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SECCIÓN SEGUNDA

E. S. D.

Ref.	PROCESO	: 11001-3335-026-2016-00523-00
	MEDIO CONTROL	: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
	DEMANDANTE	: BLADIMIR GAITAN RINCON
	DEMANDADO	: NACION – MINDEFENSA – EJERCITO NACIONAL
	ACTUACION	: CONTESTACION DEMANDA CON EXCEPCIONES.

ÓMAR YAMITH CARVAJAL BONILLA, identificado con cédula de ciudadanía No. 83.258.171 de Pitalito – Huila, portador de la Tarjeta Profesional No. 186.913 del Consejo Superior de la Judicatura, compareciendo como apoderado de **LA NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL** encontrandome debidamente facultado, por medio del presente comparezco a su despacho dentro de la oportunidad procesal para presentar escrito de **CONTESTACION DE LA DEMANDA** en los siguientes términos: así:

1. SOBRE LA DEMANDA

En términos generales, se afirma en la demanda que el señor **SLP. BLADIMIR GAITAN RINCON**, ingreso como soldado voluntario al Ejército Nacional, y a partir del 01 de noviembre de 2003, su cargo se dejó de denominar Soldado Voluntario y comenzó a denominarse soldado profesional reduciéndose su salario en un 20%.

Respecto a lo anterior, precisa el actor que el artículo 38 del Decreto 1793 de 2000 contempla que se debe expedir el régimen salarial y prestacional del soldado profesional, sin desconocer los derechos adquiridos, igualmente, que el Decreto 1794 de 2000 que estableció dicho régimen, en su artículo 1 consagra que los soldados profesionales devengarán un salario mínimo incrementado en un 40%, pero en su parágrafo se aclara que quienes a 31 de Diciembre de 2000 se encontraban como soldados devengarán un salario mínimo incrementado en un 60%, concluyendo que como el poderdante está incurso en esta última situación, debió seguir devengando lo que percibía como soldado voluntario sin que se hubiera afectado con la conocida disminución de un 20% de su salario.

De esta manera, se solicita en la demanda declarar la nulidad del acto administrativo conformado por el oficio No. 20135660740751 MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGP-COPER-DIPER 1.10 de fecha 19 de Junio del 2016 en virtud del cual se negó el reajuste salarial del 20% el señor **SLP. BLADIMIR GAITAN RINCON**.

Así mismo y como consecuencia de la anterior declaración, a título de restablecimiento del Derecho, se condene a **LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL** al reconocimiento y pago a favor de los demandantes, del reajuste salarial del 20% a que tiene derecho a partir del 1º de Noviembre de 2003, así como al reajuste de las prestaciones sociales, primas, subsidios, cesantías, bonificaciones e indemnizaciones y demás emolumentos que haya lugar.

HÉROES MULTIMISIÓN
NUESTRA MISIÓN ES COLOMBIA
"Dios en todas nuestras actuaciones"
Fe en la causa
Carrera 8 N° 12 – 21 Edificio Restrepo



****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Pag 2 de 12

RAD_S* MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE6-DIPOC-*TRD* *F_RAD_S

devengada por el señor H. desde el 1º de Noviembre de 2003 y hasta la fecha de su retiro definitivo de la Institución

Sin embargo y conforme pasara a analizarse, se considera que muchas de las afirmaciones efectuadas por la parte demandante corresponden a meras apreciaciones subjetivas que desde ningún punto de vista configuran hechos, así mismo, que no le asiste razón al actor en cuanto a la interpretación y aplicación de las normas citadas como fundamento de demanda

Además, se debe precisar desde este momento que no existió desmejora de las condiciones salariales de los soldados voluntarios pasados a profesionales, sino lo contrario, puesto que de recibir una "bonificación" pasaron a recibir salario junto con prestaciones sociales y fueron equiparados a los soldados profesionales que ya venían en curso.

Finalmente, es importante aclarar que los soldados siempre reciben el desprendible de pago de su salario donde pueden constatar lo que reciben y los descuentos que se les hacen

Así las cosas, se concreta lo siguiente frente a cada uno de los hechos citados en la demanda, de acuerdo al orden y numeral asignados por el actor, conforme a las precisiones que en el acápite de las pruebas se efectuaran respecto de los documentos allegados por el demandante, así

2. HECHOS

Respecto de los hechos manifiesto que no me constan y que todos ellos deberán ser debidamente probados dentro del plenario sin embargo hago la aclaración de que es cierto parcialmente que a partir del 01 de noviembre de 2003 el señor **SLP. BLADIMIR GAITAN RINCON** paso de soldado voluntario a soldado profesional de acuerdo a la certificación de tiempo de servicios aportada por la parte demandante sin embargo no es cierto que haya sido de forma unilateral por disposición administrativa del Comando del Ejército Nacional sin conocimiento de los soldados voluntarios, conforme los argumentos que pasarán a exponerse en el acápite Razones de Defensa, es claro que al conocer las condiciones salariales y prestaciones de los soldados profesionales, fueron los soldados voluntarios quienes solicitaron el cambio de denominación.

3. SOBRE LAS PRETENSIONES Y ESTIMACIÓN DE LA CUANTÍA

Solicita el actor en la demanda declarar la nulidad del acto administrativo conformado por el oficio No. 20165660740751 MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER 110 de fecha 10 de Junio del 2016 en virtud del cual se nego el reajuste salarial del 20% el señor **SLP. BLADIMIR GAITAN RINCON**.

Como consecuencia de lo anterior se declare la nulidad del acto administrativo ficto o presunto, que se configuro el 21 de agosto del 2015.

Asi mismo y como consecuencia de la anterior declaración, a título de restablecimiento del Derecho, se condene a LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL, al reconocimiento y pago a favor de los demandantes, del reajuste salarial del 20% a que tiene derecho a partir del 1º de Noviembre de 2003, así como al reajuste de las prestaciones social, primas, subsidios, cesantías, bonificaciones e indemnizaciones y demás emolumentos que haya lugar devengada por el señor **SLP. BLADIMIR GAITAN RINCON**, desde el 1º de Noviembre de 2003 y hasta la fecha de su retiro definitivo de la Institución

No obstante, respetuosamente me opongo a todas y cada una de las pretensiones así como a la estimación de la cuantía, por carecer la demanda de apoyo en hechos reales y prueba suficiente que

NIV_SEG

RAD_S

Al contestar, cite este número

Pag 3 de 12

RAD_S MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE6-DIPOC-*TRD* *F_RAD_S*

demuestre que los actos demandados se encuentran violados de nidad.

4. FUNDAMENTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA DE LA DEFENSA

EXCEPCIÓN DE INACTIVIDAD INJUSTIFICADA DEL INTERESADO – PRESCRIPCIÓN DE DERECHOS LABORALES

El señor SLP. BLADIMIR GAITAN RINCON, pasó de soldado voluntario a soldado profesional en noviembre del año 2003.

Durante los años 2003 a la fecha **EN NINGUN MOMENTO MANIFESTÓ SU INCONFORMIDAD** con el tránsito de soldado voluntario a profesional, ni tampoco posteriormente cuando fue retirado de la misma.

Por lo anterior consideramos que existe **PRESCRIPCION DE DERECHOS LABORALES** ya que desde el mismo momento en que empezó el señor SLP. BLADIMIR GAITAN RINCON, a ser soldado profesional y recibir su salario, pudo haber instaurado las acciones correspondientes para recibir el porcentaje que señala le fue quitado por la Entidad.

Como un modo de extinción de derechos particulares contempla el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990 la prescripción cuatrienal, es decir, que ellos prescriben en cuatro años contados desde la fecha en que se hicieron exigibles. Para que dicha figura opere, es indispensable que concurren todas las exigencias legales, entre ellas, que sea evidente la exigibilidad, frente a la cual se observe inactividad injustificada del interesado o titular del derecho, en lograr su cumplimiento.

En efecto, para resolver el sub-judice, necesario es acudir al término prescriptivo que se contempla en el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990, norma que contempla la prescripción especial de las acciones laborales de un sector específico de servidores públicos, como son las que perciban los miembros de la Fuerza Pública. Conforme a lo anterior **haciendo uso de la analogía** es dable acudir a la regla prescriptiva que se contempla en el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990, toda vez que la postura de la parte actora implicaría admitir que todos los derechos surgidos al amparo de la Ley 131 de 1985 serían imprescriptibles, afirmación que no es de recibo dado que solamente los derechos laborales de trazo sucesivo de orden vitalicio, salvo excepciones legales, quedan amparados por esta prerrogativa.

El artículo 174 del Decreto 1211 de 1990 establece:

ARTÍCULO 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 solo 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.

Al respecto la H. Corte Suprema de Justicia ha señalado: (C.S.J. SALA LABORAL, Sentencia del 17 de marzo del 2009, expediente 34251)

Ahora bien, que ciertos estados o, en mejores términos, "situaciones jurídicas" como el estado civil de las personas, las derivadas de las relaciones de familia, en materia laboral, el status de pensionado, etc., sean imprescriptibles, no desconoce que los derechos crediticios surgidos de éstas o de cualquiera otra clase de obligación correlativa si lo son. Al punto, importa recordar que las acciones surgidas de la relación de trabajo son de carácter personal, que entrañan créditos de carácter económico, como los salarios y prestaciones sociales, las cuales se pueden extinguir por no

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Pag 4 de 12

RAD_S* MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE6-DIPOC-*TRD* *F_RAD_S

haber sido ejercidas por su titular en el tiempo que para el efecto concede la ley laboral.

Bajo ese marco, la variación de una posición jurisprudencial en torno de la institución jurídica de la prescripción frente a los componentes que constituyen la base salarial de una pensión, de manera alguna quebranta las normas denunciadas y menos los postulados que gobiernan el artículo 53 de la Constitución Política, máxime cuando el derecho al trabajo tiene una constante evolución que amerita una dinámica jurisprudencial encaminada al logro de la justicia en las relaciones que surgen entre empleadores y trabajadores, dentro de un espíritu de coordinación económica y equilibrio social como bien lo señala el artículo 1º del Código Sustantivo del Trabajo.

En 1994 ya en fecha más reciente, en la sentencia del 18 de febrero de 2004 (radicación 71.231) en un proceso en el que fungió como demandado el Banco de la República, en asunto similar al presente, asentó:

...si para el caso se estimaba tener derecho a que se incluyera como factor salarial para establecer el salario base para tasar la pensión de jubilación lo pagado al demandante por prima de vacaciones en el último año de servicios, la exigibilidad de esa obligación empezaba desde la fecha en que se reconoció y por consiguiente se cuantifico por la demandada la mesada pensional de estos, y respecto a los aumentos anuales a partir de la fecha en que los preceptos que lo regulan lo ordenan. Esto porque en uno y otro caso, es a partir de esa data que el interesado tenía la posibilidad de acudir a la justicia para reclamar el reajuste pertinente ante el desconocimiento por parte de obligado al pago íntegro de la prestación. (subrayado fuera de texto)

El Derecho a exigir el aumento del 20% solicitado en esta demanda se configuró desde el momento en que el actor fue reconocido como SOLDADO PROFESIONAL, es decir a partir del momento en que recibió por primera vez su salario y considero que estaba siendo desmejorado.

La H. Corte Constitucional en sentencia C- 072 de 1994 señaló: La prescripción extintiva es un medio de extinguir la acción referente a una pretensión concreta, pero no el derecho sustancial fundamental protegido por el artículo 25 de la C.P. porque el derecho al trabajo es en sí imprescriptible.

No se lesiona al trabajador por el hecho de que la ley tiene términos para el ejercicio de la acción laboral. El derecho de los trabajadores se respeta, simplemente se limita el ejercicio de la acción, y se le da un término razonable para ello. El núcleo esencial del derecho al trabajo no solo existe, sino protegido, ya que la prescripción de corto plazo, en estos eventos, busca mayor prontitud en el ejercicio de la acción, dada la supremacía del derecho fundamental, el cual comporta la exigencia de acción y protección oportunas. Así, pues, el legislador no hizo cosa distinta a hacer oportuna la acción; de ahí que lo que, en estricto sentido, prescribe es la viabilidad de una acción concreta derivada de la relación laboral, pero nunca el derecho-dober al trabajo.

La prescripción menar acusada, no contradice los principios mínimos fundamentales establecidos por el Estatuto Superior, porque la finalidad que persigue es adecuar a la realidad el sentido mismo de la oportunidad, con lo cual logra que no se desvanezca el principio de la inmediatez, que, obviamente, favorece al trabajador, por ser la parte más necesitada en la relación laboral. El derecho de los trabajadores no puede menoscabarse (art. 53 C.P.) y es en virtud de ello que la prescripción de corto plazo garantiza la oportunidad a que tienen derecho los que viven de su trabajo.

De esta forma se tiene que, el fundamento que sustenta el señalamiento de una prescripción de corto plazo para las acciones laborales, radica en la efectividad del principio de la seguridad jurídica que evita la configuración de controversias laborales indefinidas, a través de mecanismos que faciliten el tránsito por las vías legales y del entendimiento racional su correspondiente resolución.

NIV_SEG

RAD_S

Al contestar, cite este número

Pag 5 de 12

RAD_S MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE6-DIPOC-*TRD* *F_RAD_S*

En lo atinente al tiempo para presentar el reclamo de prestaciones, cabe observar que, con anterioridad a la vigencia del artículo 151 del Código Procesal del Trabajo, que consagra la prescripción en tres años de las acciones que emanan de las leyes sociales, se dio aplicación a lo dispuesto en el Código Civil (art. 2.536) en cuanto a la prescripción de las acciones ordinarias y ejecutivas, las primeras por un término de veinte años y las segundas de diez, de manera que, comparando los criterios esbozados por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, la expedición de dicha norma procesal laboral unificó en forma integral el régimen de prescripción de los derechos laborales mediante la llamada prescripción venal, una vez la obligación se haga exigible, es decir a través de una prescripción de corto tiempo, salvo en los casos de excepción legal expresa.

DIFERENCIA ENTRE SOLDADO VOLUNTARIO Y SOLDADO PROFESIONAL

El régimen del soldado voluntario se encuentra regulado por la Ley 131 de 1985, en la cual se estableció el servicio militar voluntario, para aquellos que hubieren prestado el servicio militar obligatorio y manifiesten el deseo de continuar prestando el servicio de manera voluntaria; sobre la manera como se produce esa vinculación, el tiempo mínimo de permanencia y la asignación a que se tiene derecho, la misma ley que fue reglamentada por el Presidente de la República mediante Decreto 370 del 6 de Febrero de 1991, dispuso:

ARTÍCULO 1º - Sin perjuicio de las disposiciones vigentes que regulan el servicio militar obligatorio, el Gobierno podrá establecer el servicio militar voluntario dentro de los términos de esta Ley.

ARTÍCULO 2º - 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.

Parágrafo 1º - El servicio militar voluntario se prestará por un lapso no menor de doce (12) meses.

Parágrafo 2º - La Planta de Personal de soldados que preste el servicio militar voluntario será establecida por el Gobierno.

ARTÍCULO 3º - Las personas a que se refiere el artículo 2º de la presente Ley, quedarán 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 física, incapacidades, invalideces e indemnizaciones para los soldados de las Fuerzas Militares y a los reglamentos especiales que se expidan para el desarrollo de esta Ley.

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, Manero o Suboficial Técnico Cuarto. (Subrayado fuera de texto)

De otra parte, los soldados profesionales, de conformidad con el artículo 1 del Decreto 1753 de 2000, con el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares, eran definidos así:

ARTÍCULO 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

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Pag 6 de 12

RAD_S* MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE6-DIPOC-*TRD* *F_RAD_S

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. ()

Como pueda observarse, los dos conceptos anteriores son totalmente diferentes, pues el soldado voluntario surge del deseo de éste de continuar en el servicio, luego de haber prestado el servicio militar obligatorio; en cambio, el soldado profesional es el entrenado y capacitado especialmente para actuar en las unidades de combate, independientemente de haber prestado o no el servicio militar obligatorio.

Es así como quienes hubieran sido vinculados como soldados voluntarios en desarrollo de la ley 131 de 1985, podrían optar por su vinculación como soldados profesionales, conforme a lo establecido en el párrafo del artículo 5 del Decreto 1793 de 2000, que indica:

() PARÁGRAFO. 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 verifique cada fuerza expresada en número de meses. A estos soldados les será aplicable integralmente lo dispuesto en este decreto, respetando el porcentaje de la prima de antigüedad que tuviere al momento de la incorporación al nuevo régimen."

De esta manera, si el demandante se desempeñó como soldado voluntario y posteriormente se incorporó como soldado profesional, dicha incorporación conllevaba consecuentemente, el adogerse totalmente a los decretos 1793 y 1794 de 2000, sin comportar desmejoramientos, toda vez que al crearse el estatuto del soldado y establecer su régimen salarial y prestacional, los uniformados eran merecedores de notables e innegables mejoras que no tenían cuando eran soldados voluntarios, como por ejemplo las siguientes contenidas en el conocido Decreto 1793:ARTÍCULO 1. () PARÁGRAFO. Podrá ser ascendido a Dragoneante profesional, el soldado profesional que se distinga por su capacidad de liderazgo y cumpla con los siguientes requisitos: ()ARTÍCULO 29. CURSOS Y ESPECIALIZACIONES. Los soldados profesionales previamente seleccionados realizarán los cursos de combate y especializaciones militares que se consideren necesarios para el cumplimiento de la misión.

Los Comandantes de cada Fuerza desarrollarán la programación de estos cursos de acuerdo con las necesidades de las Fuerzas y los requerimientos operacionales. PARÁGRAFO. Los soldados profesionales para obtener la distinción de dragoneante profesional deberán adelantar y aprobar el curso de liderazgo y mando en operaciones. ARTÍCULO 30. CAPACITACIÓN. Los soldados profesionales entre los 12 y 15 años de servicio, previa selección podrán adelantar otros cursos de aprendizaje y capacitación y desempeñar actividades afines con dichos cursos de acuerdo con las necesidades del servicio. Los Comandos de la Fuerza programarán la capacitación de los soldados profesionales, orientada hacia su retorno a la vida civil. ARTÍCULO 31. INGRESO AL ESCALAFÓN DE OFICIALES O SUBOFICIALES. Los soldados profesionales podrán realizar el curso especial para escalafonamiento de oficiales o suboficiales de acuerdo con lo establecido por el Gobierno Nacional.

Además, el Decreto 1794 de 2000 estableció las prestaciones sociales que devengaría el actor al ingresar al régimen de soldado profesional, tales como:

- Prima de Antigüedad
- Prima de servicio anual
- Prima de vacaciones
- Prima de navidad
- Vacaciones
- Cesantías

NIV_SEG

RAD_S

Al contestar, cite este número

Pag 7 de 12

RAD_S MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE6-DIPOC-*TRD* *F_RAD_S*

- Vivienda Familiar
- Subsidio Familiar

Así las cosas, no se encuentra conducente hacer comparación alguna de los dos regímenes como lo conçoit el demandante, puesto que el cambio normativo que consagro un régimen distinto, exigió requisitos de incorporación también diferentes a la anterior categoría, y al haberse efectuado la nueva incorporación con la aceptación del interesado se acogió íntegramente al régimen fijado para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares establecido en los Decretos 1753 y 1794 de 2000.

De modo que no le asiste razón jurídica al demandante quien ha disfrutado de los beneficios que le otorgó el nuevo régimen, y ahora pretende buscar a su favor también la aplicación del régimen anterior, quebrantando el principio de inescindibilidad que debe observarse.

CARENCIA DEL DERECHO DEL DEMANDANTE E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE LA DEMANDADA.

En consonancia con lo expuesto en el acápite precedente, es claro que anteriormente 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, quienes 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 un salario y por ello no tenían derecho a Prestaciones Sociales.

En efecto la ley 131 de 1985 establecía en sus artículos 4, 5 y 6:

ARTICULO 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, Mañero o Suboficial Técnico Cuarto. (Subrayado fuera de texto)

ARTICULO 5º.- 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 del servicio.

ARTICULO 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. (.....)

Mas adelante, para el año 2000, pensando en la necesidad de la profesionalización de los soldados en las fuerzas militares, fue expedido el Decreto 1794 de 2000, por el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares, que también otorga la oportunidad a los soldados voluntarios, para que se cambiaran a este nuevo régimen.

En el mismo año, continuando con este pensamiento y buscando dar cobertura a todo el personal de soldados de las Fuerzas Militares, para garantizarles el reconocimiento de prestaciones sociales, se expide 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.

En razón a la expedición de estas normas y al conocer las prerrogativas o garantías que ellas les concedían a los soldados profesionales, se solicitó a la Fuerza el cambio de categoría de SOLDADOS VOLUNTARIOS A SOLDADOS PROFESIONALES, lo cual se hizo a partir del primero de noviembre de 2003, quedando desde ese momento cobijados TODOS LOS SOLDADOS por los Decretos mencionados.

Con lo anterior, queda claro entonces, que los soldados voluntarios, al cambiar de régimen, ya no iban a recibir UNA BONIFICACIÓN, sino UN SALARIO y el reconocimiento de prestaciones sociales, para lo cual resultaba preciso hacer la consecuente nivelación salarial con los soldados que desde un comienzo se habían incorporado como profesionales, de tal suerte que el valor de diferencia entre el salario como soldado profesional y el de la bonificación de soldado voluntario, se convierte en algo así como una redistribución con la que se les empezó a garantizar el pago de sus prestaciones sociales, pues si se reconocían estas y se les dejaba el mismo valor de la Bonificación que recibían antes, se rompería el principio de igualdad respecto de los soldados profesionales que existían y que se habían vinculado con el conocido Decreto 1793 de 2000.

De esta manera, los soldados voluntarios al pasar a ser soldados profesionales entraron a devengar UN SALARIO junto con todas las prestaciones sociales establecidas para éstos últimos, sin que hubieren sido en ningún momento desmejorados.

Por lo anterior, se configura la carencia de derecho de las pretensiones solicitadas por el demandante, e inexistencia de la obligación a cargo de la entidad demandada.

DE LAS VIOLACIONES ALEGADAS POR EL DEMANDANTE

El aquí accionante considera que por parte del Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional se ESTAN INCUMPLIENDO las disposiciones establecidas en el Decreto 1794 del 2000 con el consiguiente desmejoramiento para los soldados voluntarios que se acogieron a la modalidad de profesionales, lo cual NO ES CIERTO, como se procederá a demostrar, como primera medida, presentado un comparativo de lo que percibían los soldados voluntarios con la Ley 131 de 1985 y la actual asignación laboral que tienen los soldados profesionales, así:

TIPO DE PRESTACIÓN	SOLDADOS PROFESIONALES D.1793/00 y D.1794/00	SOLDADOS VOLUNTARIOS Ley 131/85 y reglamentario
SALARIO	1.4 SMLMV	NO
BONIFICACIÓN	NO	1.6 SMLMV
CESANTÍAS	SI (salario + Antigüedad)	No (solo una bonificación x año)
PRIMA DE ANTIGÜEDAD	SI (Hasta 58.5 sobre salario max)	SI (Hasta 58.5% max. sobre bonificación)
PRIMA DE SERVICIOS	SI (50% salario + Prima Antig)	NO
PRIMA DE VACACIONES	SI (50% sobre salario)	NO
PRIMA DE NAVIDAD	SI (50% salario + Prima Ant	No. Recibían una suma de dinero en el mes de diciembre equivalente a la bonificación mensual
VACACIONES	SI 30 días	NO
VIVIENDA MILITAR	SI (D.2192/04)	NO
SUBSIDIO FAMILIAR	SI (4% Sobre salario + Prima de Antigüedad)	NO

NIV_SEG

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

RAD_S* MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE6-DIPOC-*TRD* *F_RAD_S

03 MESES DE ALTA	SI	NO
------------------	----	----

A simple vista se puede apreciar que los soldados voluntarios fueron mejorados con el cambio de modalidad.

Asignación salarial mensual

Como se observa los soldados voluntarios no devengaban asignación salarial, sino devengaban BONIFICACIÓN. Esta modalidad conllevaba a que al no devengar salario no tuviesen prestaciones sociales. Al haber aceptado el cambio de modalidad empezaron a devengar un salario y por consiguiente obtuvieron el derecho a percibir prestaciones.

Resulta oportuno aclarar que cuando el accionante refiere que a los soldados voluntarios se les desmejoro su salario, incurre en un equívoco, al olvidar que lo que se hizo fue una "redistribución de los ingresos" de tal suerte que los derechos prestacionales que ahora se les están reconociendo en virtud de la nueva categoría de soldados profesionales quedaran garantizados. (Ver cuadro comparativo anexo)

Pero para una mayor claridad, me permito hacer el siguiente recuento de la evolución del proceso de incorporación de soldados en las Fuerzas Militares, así:

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 sólo recibían una suma mensual a título de BONIFICACIÓN, mas nunca se les reconoció un salario y por ello no tenían derecho Prestaciones Sociales.

Mas adelante, para el año 2000, pensando en la necesidad de la profesionalización de los soldados en las fuerzas militares, fue expedido el Decreto 1794 de 2000, por el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares, que también dio la oportunidad a los soldados voluntarios, para que se cambiaran a este nuevo régimen.

En el mismo año, continuando con este pensamiento y buscando dar cobertura a todo el personal de soldados de las Fuerzas Militares, para garantizarles el reconocimiento de prestaciones sociales, se expide el Decreto 1794 de 2000, por el cual se establece el regimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.

En razón a la expedición de estas normas y por conocer las prerrogativas o garantías que ellas concedían, los soldados voluntarios solicitaron a la Fuerza el cambio de categoría a SOLDADOS PROFESIONALES, lo cual se hizo a partir del primero de noviembre de 2000, quedando en consecuencia cobijados, ahora TODOS LOS SOLDADOS por los Decretos aquí mencionados.

Como lo anterior, queda claro entonces, que los soldados voluntarios (Ley 131/85), al cambiar de regimen ya no van a recibir UNA BONIFICACIÓN, sino UN SALARIO y el reconocimiento de prestaciones sociales, para lo cual resultaba preciso hacer la consecuente nivelación salarial con los soldados que desde un comienzo se habían incorporado como profesionales (D 1790/00), de tal suerte que el valor de diferencia entre el salario como soldado profesional y el de la bonificación de soldado voluntario, se convierte en algo así como una redistribución con la que se les garantiza ahora el pago de sus prestaciones sociales, pues si se entraba a reconocerles prestaciones sociales y se les dejaba el mismo valor de la Bonificación que recibían antes, entonces se rompía el principio de igualdad respecto de los soldados profesionales que existían y que se habían vinculado con el D 1796/00.

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Pag 10 de 12

RAD_S* MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE6-DIPOC-*TRD* *F_RAD_S

Derecho al Subsidio Familiar

Hasta el año 2000 los Soldados Profesionales no tenían un subsidio familiar pero a través del Decreto 1794 de septiembre 14 de 2000 se estableció que "El Soldado Profesional de las Fuerzas Militares casado o con unión marital de hecho vigente, tiene derecho al reconocimiento mensual de un subsidio familiar equivalente al cuatro por ciento (4%) de su salario básico mensual mas la prima de antigüedad." Esto ha contribuido a que los Soldados puedan mejorar sus ingresos con el fin de satisfacer las necesidades básicas que demanda el sostenimiento de un hogar.

Acceso a los Subsidios de Vivienda

En el principio los Soldados Voluntarios no tenían la posibilidad de beneficiarse de algún subsidio para solucionar sus necesidades de vivienda, a pesar que los demás miembros uniformados y no uniformados del sector defensa si estaban facultados por ley para recibir los beneficios que otorga la Caja de Vivienda Militar.

Gracias al artículo 14 La ley 973 del año 2005 los Soldados pueden acceder después de prestar 15 años de Servicio a un subsidio de vivienda otorgado por la Caja de Vivienda Militar, consistente en un apoyo para la adquisición vivienda por 23 SMMLV [2]. Adicionalmente fue aprobado por el Congreso de la Republica el proyecto de ley 295/2008 Senado -182/2008 Cámara, a través del cual se disminuye el tiempo de servicio para poder obtener el subsidio, y se establece que los Soldados pensionados pueden reafiliarse de la Caja Promotora para lograr soluciones de vivienda.

Acceso parcial a los Beneficios de las Cajas de Compensación Familiar

En materia de beneficios en recreación, el Ministerio de Defensa Nacional realizo unos convenios para que las Cajas de Compensación Familiar permitan el acceso de los Soldados Profesionales y los Infantes de Marina a los clubes.

Prima de antigüedad

En cuanto a la prima de antigüedad, esta se esta cancelando a todo el personal, reconociendo, por supuesto, el tiempo de vinculación que traían acumulado desde su ingreso a la Fuerza, calculada sobre la base del SUELDO BASICO, es decir, el nuevo valor que reciben mensualmente como salario, así se probará con los registros de nómina del personal de soldados profesionales.

Prima de navidad

El concepto de prima de navidad solo se aplica de conformidad con las normas laborales a aquellos funcionarios que reciben salario, los soldados voluntarios recibían una especie de incentivo en el mes de diciembre equivalente a una bonificación mensual -

La prima de navidad se reconoce en los terminos señalados por el D.1794-00, pero logicamente, una vez se causen. Por lo tanto si un soldado adquirió la categoría de profesional en noviembre de 2003, no podrá reconocersele prima de navidad, por que no reunía el requisito que la Ley exige para ello, siendo entonces procedente este pago solo una vez causado, de tal suerte que ya para diciembre de 2004, ha de reconocerse.

Es de acotar que según la certificación del subdirector de personal los soldados voluntarios se acogieron a la modalidad de profesionales a partir del 01 de noviembre del 2003 -

Subsidio familiar y Procedimiento oficioso

NIV_SEG

RAD_S

Al contestar, cite este número

Pag 11 de 12

RAD_S MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE6-DIPOC-*TRD* *F_RAD_S*

Es pertinente señalar, que el Decreto 1793.00, por el cual se expide el régimen de carrera y estatuto de soldados profesionales de las Fuerzas Militares, establece en su artículo 4º los requisitos para incorporación señalando en su literal C: Que el interesado a ingresar a la fuerza como soldado profesional debe ser soltero, sin hijos y no tener unión marital de hecho.

El Decreto 1704 de 2000, por el cual se expide el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados de las Fuerzas militares, señala en el artículo 11 el derecho al subsidio familiar que a la letra dice: "a partir de la vigencia del presente decreto, el soldado profesional de las fuerzas militares casado o con unión marital de hecho vigente, tendrá derecho al reconocimiento mensual de un subsidio familiar equivalente al cuatro por ciento (4%) de su salario básico mensual más la suma de antigüedad.

Para los efectos previstos en este artículo "El soldado profesional deberá reportar el cambio de estado civil a partir de su inicio al comando de la fuerza de conformidad con la reglamentación vigente" (mayúscula fuera de texto). A su vez el artículo 17 ibidem señala que este decreto regirá a partir del 01 de enero de 2001, previa su publicación y deroga a partir de dicha fecha todas las disposiciones que le sean contrarias.

De las normas en cita se colige que el personal de soldados profesionales ingresa a la Fuerza con su estado civil "soltero", con lo cual una vez cambie dicho estado civil este está obligado a informar al Comando de la Fuerza dicha novedad, con el fin que la institución a través de la dependencia encargada proceda al reconocimiento del derecho al subsidio familiar que establece el artículo 11 en cita.

A la fecha, el Ejército Nacional a través de la sección Ejecución Presupuestal de la Dirección de Personal ha reconocido previa comunicación de la novedad por parte de los soldados profesionales, el subsidio familiar a que estos tienen derecho mediante las respectivas órdenes administrativas de personal.

Se resalta igualmente, que el procedimiento establecido en el artículo 11 tiene el carácter de especial "Sin Censura", al mencionar que el soldado profesional deberá reportar el cambio del estado civil a partir de su inicio, al Comando de la Fuerza, trámite que se aparta de la regla general señalada en el artículo 15 del D 1794.00 cuando señala el procedimiento ordinario.

Vigencia y derogatoria del decreto.

Es pertinente señalar ante esa Honorable corporación, que la Fuerza incorporó desde el 10 de enero de 2001 mediante OAP 1241 de fecha 20 de enero de 2001 los primeros soldados profesionales y realizó el cambio de denominación de soldados voluntarios a soldados profesionales, mediante orden administrativa de personal No.1175 de fecha 20 de octubre de 2003, cambiando de categoría de soldados voluntarios a la de soldados profesionales, es decir, en enero de 2001 se incorporó por primera vez en la categoría de soldados profesionales a un grupo de personas, en virtud de lo dispuesto en el Decreto 1793 de 2000; a su vez, al personal que tenía la categoría de soldado voluntario se le cambió su denominación a partir del primero (01) de noviembre de 2003, para dejar una única categoría de soldados e igualmente que quedaran todos amparados con los beneficios prestacionales establecidos en el Decreto 1704 de 2000.

Se precisa entonces, que La Ley 131 de 1985 y su decreto reglamentario 370 de 1981, regulan el servicio militar voluntario, el cual a su vez es prestado por el personal que recibe la denominación de soldados voluntarios, y los Decretos 1793 y 1794 de 2000 regulan el régimen de carrera y estatuto, régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las fuerzas militares.

NIV_SEG

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Pag 12 de 12

RAD_S* MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE6-DIPOC-*TRD* *F_RAD_S

entendido este de aplicación tanto al personal que se incorpora como soldado profesional como a los soldados voluntarios que entraron en la categoría de profesionales.

A no existir a la fecha soldados voluntarios la ley 131 de 1935 perdió aplicabilidad

5. PETICIÓN

Con fundamento en las razones expuestas, de manera respetuosa me permito solicitar al señor juez se nieguen en su totalidad las pretensiones de la demanda

6. ANEXOS

Poder y anexos

Resolución 8615 de 2012

Certificación Laboral del Dr. Carlos Alberto Sapoya Gonzalez

7. NOTIFICACIONES

La demandada **NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL**, tiene su domicilio principal en la Carrera 54 N° 26 – 25 de Bogotá D.C. Avenida El Dorado, segundo piso en el CAN.

El apoderado de los demandados en la Dirección de Asuntos Contenciosos del Ejército, Sede Bogotá ubicada en la carrera 8 N° 12- 21 Segundo Piso, Edificio Restrepo

Las notificaciones se recibirán en los domicilios antes registrados y el suscrito también lo hará en la secretaría de su despacho o en su defecto se continuara sirviendo hasta nueva orden del juez creado por el Ministerio de Defensa Nacional para las notificaciones electrónicas el cual es el siguiente:

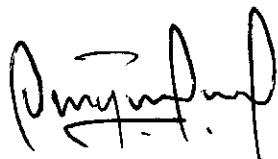
omaryamith@hotmail.com (correo personal)

omaryamith@ejercito.mil.co (correo Institucional)

No. De Celular: 310 340 7827

En consecuencia sirvase señor Juez, reconocerme personería para actuar

Atentamente,



OMAR YAMITH CARVAJAL BONILLA

C.C. 33.258 471 de Pitalito – Huila

T.P.N. 186.913 del C.S. de J.