

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

RADICADO: 25269-33-33-001-2021-00007-00

DEMANDANTE: ALEXANDER ÁLVAREZ GARCÍA

DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL

ASUNTO: Auto resuelve sobre pruebas, fija el litigio, corre traslado y anuncia sentencia anticipada

Facatativá, veintidós (22) de marzo de dos mil veintidós (2022)

1. Antecedentes.

Ingresa al Despacho el expediente identificado como se anuncia en el epígrafe, con constancia secretarial que da cuenta de que la demandada, al contestar la demanda, propuso excepciones previas y de mérito; según se observa, se surtió el traslado de aquellas, para lo cual se atendió lo previsto en el par. 2º del art. 175 de la Ley 1437 de 2011¹ -L.1437/2011-, norma que resultaba aplicable a dicha actuación para el momento en que se surtió, al respecto, vale mencionar que la excepción previa fue resuelta en auto de 24 de febrero de 2022, en firme.

Por lo anterior, se encuentran surtidas, en legal forma, las actuaciones previas, tales corresponden a la primera etapa del contencioso administrativo -art. 179 L.1437/2011-, por lo que es del caso dar aplicación al art. 182A *ejusdem*, disponiendo el traslado a las partes y al Ministerio Público para que presenten alegatos de conclusión y rinda concepto, respectivamente, pues, como se expondrá a continuación, en este asunto el litigio responde a una cuestión de puro derecho, puesto que la controversia gira en torno a la presunción de legalidad del acto administrativo que se pretende nulo, no se encuentran pruebas pendientes por practicar por lo que se tendrán como tales aquellas aportadas por las partes, las partes han solicitado tener como pruebas las documentales que arrimaron con la demanda y la contestación y respecto de ellas no se formuló tacha de falsedad ni desconocimiento; en consecuencia, es procedente dictar sentencia anticipada, veamos:

2. La naturaleza del litigio que se propone

Con la demanda se pretende la declaratoria de nulidad del oficio n.º 20193171599581 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-1.10 de 21 de agosto de 2019, mediante la cual se negó el reajuste de la asignación

¹ Código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo

mensual devengada en actividad, si aquella circunstancia se tiene como premisa, es fácil concluir que el debate judicial responde a una cuestión de puro derecho que se define mediante un análisis de contraste entre el acto administrativo objeto de la demanda y el entorno normativo superior.

El demandante cuestiona la legalidad del acto administrativo en razón a que considera que tiene derecho a que su asignación mensual devengada en actividad sea reajustada teniendo en cuenta un salario mínimo mensual vigente incrementado en un 60%, conforme lo dispone el inc. 2 del art. 1° del D.1794/2000.

Es por ello que se considera que el problema jurídico que se resolvería en la sentencia anticipada es de puro derecho, en la medida en que no se requiere la práctica de pruebas adicionales, más allá de las que fueron aportadas y que, vale señalar, serán incorporadas en esta providencia, pues la resolución se centra en (i) el contraste del acto administrativo con la norma superior y en la determinación de la conservación de la presunción de legalidad de aquel, (ii) en los efectos de esta determinación sobre el derecho subjetivo al que se orienta el restablecimiento pretendido, para lo cual, (iii) las documentales objeto de incorporación como elemento de prueba permiten tener por demostrados los tópicos esenciales que plantea la litis.

3. Las pruebas de las partes

3.1. Las aportadas por el demandante

En el expediente digitalizado se encuentran las siguientes:

- Copia solicitud radicada el 14 de agosto de 2019 ante el Comando del Ejército Nacional
- Copia oficio n.º 20193171599581 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-1.10 de 21 de agosto de 2019
- Copia constancia tiempos de servicio expedida por el Ejército Nacional
- Certificaciones de haberes expedidas por la Dirección de Personal Ejército

3.2. Las solicitadas por el demandante

El demandante no realizó solicitud probatoria.

3.3. Las aportadas por la entidad demandada

Al contestar la demanda fueron aportadas:

- Copia oficio n.º 20193171599581 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-1.10 de 21 de agosto de 2019.
- Certificación expedida por la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia.

Adicionalmente, se advierte que la entidad, al contestar la demanda manifiesta allegar el oficio n.º 20193170390811 de 1º de marzo de 2019, sin embargo, una vez revisado el expediente, se observa que no fue aportado.

3.4. Las solicitadas en la contestación

La entidad no realizó solicitud probatoria.

4. Consideraciones en torno a las pruebas de oficio

El análisis que emprende el suscrito parte de la lectura del num. 10 del art. 180 de la L.1437/2011, según el cual:

Solo se decretarán las pruebas pedidas por las partes y los terceros, siempre y cuando sean necesarias para demostrar los hechos sobre los cuales exista disconformidad, en tanto no esté prohibida su demostración por confesión o las de oficio que el Juez o Magistrado Ponente considere indispensables para el esclarecimiento de la verdad

La oficiosidad en el decreto de pruebas responde al criterio de necesidad de la prueba, la cual, a su vez, configura el derrotero para la decisión judicial sobre la admisibilidad de las pruebas, orientada hacia la averiguación de la verdad sobre los hechos que proponen las partes².

A propósito, en el caso que ocupa la atención del suscrito, tal como se encuentra configurado el litigio, se ve innecesario decretar pruebas de oficio puesto que las que se han aportado resultan suficientes para responder al problema jurídico que surge de la confrontación entre demanda y contestación, esto es, permiten atender y verificar con suficiencia la postura de la demandante y de la demandada, es por tal razón que en esta ocasión se abstendrá de decretar pruebas de oficio.

5. Fijación del litigio

Si bien la L.1437/2011 no define la denominada *fijación del litigio* (cfr. art. 180 num. 7 *ibídem*), con la doctrina autorizada³ y la jurisprudencia decantada del Consejo de Estado⁴ se concluye que aquella consiste en el momento o etapa procesal en la que se precisa y delimita el objeto del debate judicial; así, reviste tal trascendencia para el devenir del proceso en tanto que constituye el marco de referencia para la decisión del Juez al momento de dictar sentencia.

² Cfr. Ferrer Beltrán, Jordi. La valoración racional de la prueba. - Cap. 2, 2.1. El objetivo institucional es la averiguación de la verdad - Editorial Marcial Pons. Pgs 29 y ss.

³ Cfr. Hernández Gómez, William. Audiencia inicial y Audiencia de Pruebas. Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla” y Consejo Superior de la Judicatura. Pgs. 89 y ss. 2015. Cfr. Arias García, Fernando. Derecho Procesal Administrativo. 3ª Edición. Ed. Ibáñez. Pgs. 304 y ss. 2018.

⁴ Puede verse, entre otras: CE S5 auto de 24 nov. 2020 exp. 11001-03-28-000-2020-00052-00 MP. L. Bermúdez

El aspecto definitorio de la fijación del litigio parte de la determinación de los hechos relevantes, ejercicio que supone descartar aquellos que no lo son por (i) ser ajenos a la descripción normativa a la que se enlaza el planteamiento de la parte o (ii) no brindar elementos circunstanciales de trascendencia para el caso; vale destacar que la fijación del litigio se encuentra ligada a la estructuración del problema jurídico⁵, la cual comporta, a su vez, la identificación del esquema fáctico esencial y su contraste con la norma vinculante.

Atendiendo a lo expuesto y de conformidad con lo establecido en el art. 182A de la L.1437/2011, para el presente asunto se fijará el litigio en los siguientes términos:

a. Hechos relevantes propuestos por la parte demandante

Alexander Álvarez García prestó servicio militar obligatorio como soldado regular en el Ejército Nacional, con posterioridad fue incorporado como soldado voluntario.

A partir del 1° de noviembre de 2003, mediante disposición administrativa fue promovido como soldado profesional.

Durante el tiempo que permaneció como soldado voluntario percibió una asignación mensual igual a un salario mínimo incrementado en un 60% del mismo salario, el cual percibió hasta el 31 de octubre de 2003.

A partir de que obtuvo el estatus de soldado profesional, esto es, del 1° de noviembre de 2003, le fue disminuida la asignación básica de en un salario mínimo incrementada en un 60% a un salario mínimo incrementado en un 40%.

Anualmente le ha sido liquidado el auxilio de cesantías sobre la asignación básica de un salario mínimo incrementado en un 40%.

El 14 de agosto de 2019 radicó petición ante el Comando Ejército Nacional, en la que solicitó la reliquidación del salario mensual tomando como asignación básica el salario mínimo incrementado en un 60% a partir del noviembre de 2003.

Mediante oficio n.º20193171599581 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-1.10 de 21 de agosto de 2019, la entidad demandada negó lo solicitado.

b. Hechos relevantes propuestos por la parte demandada

Manifestó que son ciertos los hechos, a excepción de que el demandante, en su condición de soldado voluntario, devengara salario sino, por el contrario, percibía una bonificación.

⁵ Cfr. López Medina, Diego. Interpretación Constitucional. Pgs. 166 y ss. Módulo impartido durante el VII Curso de Formación Inicial para Jueces y Magistrados. Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”. 2017.

Indicó que, con adición presupuestal efectuada por el Ministerio de Hacienda n.º 129 los valores retroactivos de enero a mayo de 2017 fueron cancelados al demandante en diciembre de 2017.

c. Conclusión en torno a los hechos que se estiman probados

El suscrito conforme lo indicado en el libelo demandatorio, la contestación de la demanda y la documental aportada, tiene por hechos probados los siguientes:

Se acreditó que, el demandante prestó el servicio militar en el Ejército Nacional, con posterioridad fue incorporado como soldado voluntario y a partir del 1º de noviembre de 2003 adquirió el estatus de soldado profesional.

Hay elemento de prueba que acredita la petición radicada el 14 de agosto de 2019 ante el Comando Ejército Nacional, en la que se solicita la reliquidación del salario mensual tomando como asignación básica el salario mínimo incrementado en un 60%.

En el expediente obra oficio n.º 20193171599581 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-1.10 de 21 de agosto de 2019, mediante el cual se da respuesta a la petición de 14 de agosto de 2019.

Revisado el expediente, no se acredita el pago de los valores retroactivos cancelados al demandante, como lo indica la parte demandada.

d. Problema jurídico a resolver

Con base en lo anterior, el problema jurídico que se resolverá en la sentencia consiste en determinar: **(i)** si es procedente el reajuste salarial del 20% a los soldados que se desempeñaban como voluntarios y que posteriormente se incorporaron como soldados profesionales, **(ii)** si, como lo pretende el demandante, el acto administrativo demandado contenido en el oficio n.º 20193171599581 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-1.10 de 21 de agosto de 2019, es ilegal y por tanto habrá que declararse su nulidad y **(iii)** si a partir de tal declaratoria el demandante tiene derecho al reajuste salarial y de los factores salariales y prestacionales sobre los que la asignación básica tenga incidencia.

En mérito de lo expuesto, el Juez Primero Administrativo de Facatativá,

RESUELVE:

PRIMERO: tener por contestada la demanda por parte de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional.

SEGUNDO: incorporar las documentales aportadas por la parte demandante, aquellas serán tenidas en cuenta como elemento de prueba dentro del proceso.

TERCERO: incorporar las pruebas aportadas por la entidad demandada, las que el Despacho tendrá como elemento probatorio en este contencioso.

CUARTO: FIJAR EL LITIGIO en los términos expuestos en la parte motiva de la presente providencia.

QUINTO: correr traslado a las partes por el término de diez (10) días -art. 182A L.1437/2011- para que presenten alegatos de conclusión por escrito y al Ministerio Público para que conceptúe; los alegatos de conclusión y el concepto deberán ser enviados al buzón electrónico jadminfac@cendoj.ramajudicial.gov.co, se sugiere que en el asunto se escriba “Alegatos de conclusión (concepto) – parte demandante (o parte demandada, según sea el caso) proceso n.º ---- (año) ---- (consecutivo) y que el documento se adjunte en formato PDF.

SEXTO: notificar por estado la presente determinación.

SÉPTIMO: vencido el término de traslado, Secretaría ingresará el expediente al Despacho para dictar sentencia anticipada, sin perjuicio de la facultad de reconsideración consagrada en el par. del art. 182A de la L.1437/2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

-firmado electrónicamente-
MAURICIO LEGARDA NARVÁEZ
Juez

003

Firmado Por:

Elkin Mauricio Legarda Narvaez
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Contencioso 001 Administrativa
Facatativa - Cundinamarca

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

Código de verificación: **9eae31bc7a9298123f718fc1275f74010671bfbace24e845106b5960d2d4bb44**

Documento generado en 22/03/2022 07:14:21 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>