



Rama Judicial

República de Colombia

Juzgado Once Administrativo del Circuito de Ibagué

Ibagué, seis (6) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
TEMA: RELIQUIDACIÓN ASIGNACIÓN BÁSICA SOLDADO PROFESIONAL
DEMANDANTE: CARLOS DIOMEDES AGUIRRE FRANCO
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL
RADICADO: 73001-33-33-011-2020-00248

Como el proceso se ha rituado conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que pueda invalidar lo actuado, procede el Despacho a proferir la sentencia que en derecho corresponda, dentro del presente medio de control presentado por el señor Carlos Diomedes Aguirre Franco en contra de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional.

I. ANTECEDENTES

1.1. La Demanda (Fols. 2 a 30¹)

1.1.1. Pretensiones (Fol. 3 y 4²)

Declaraciones:

1. *Que se inaplique por inconstitucional el artículo primero, inciso primero del decreto 1794 del 14 de siempre del año 2000 (parcial), el cual edifica la siguiente afirmación:*

"... los soldados profesionales que se vinculen a las fuerzas militares devengaran (1) salario equivalente al salario mínimo legal vigente incrementado en un (40%) del mismo salario..." (Negrillas y subrayas - aparte literal del cual se solicita inaplicación)

2. *Que se declare la nulidad del acto administrativo identificado con el número de radicado Radicado No. 20183170350771:MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER.DIPER-1.10 del 26 de febrero del año 2018, expedido por el Ejército Nacional, por medio del cual negó el derecho solicitado por el demandante.*

Condenas:

¹ Visto en el anexo 3 del cuaderno principal del índice No. 22 del expediente digital en SAMAI.

² Ibidem.

1. *A título de restablecimiento del derecho se ordene a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional reliquidar retroactivamente el salario básico que devenga el Soldado Profesional Carlos Diomedes Aguirre Franco, aumentando el mismo en un 20%, es decir, su salario básico debe ser liquidado bajo la siguiente formula: 1 Salario Mínimo Mensual Legal Vigente incrementado en un 60%, más la indexación e intereses que en derecho corresponda.*
2. *A título de restablecimiento del derecho se ordene a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional reliquidar retroactivamente los factores salariales adicionales de liquidación, así como las prestaciones sociales periódicas que devenga el Soldado Profesional Carlos Diomedes Aguirre Franco, teniendo en cuenta el aumento del salario básico en un 20%, es decir, su salario básico debe ser reliquidado bajo la siguiente formula: 1 Salario Mínimo Mensual Legal Vigente incrementado en un 60%, y posteriormente reliquidar los factores salariales adicionales de liquidación y las prestaciones sociales periódicas, más la indexación e intereses que en derecho corresponda.*
3. *Que la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional efectuó la reliquidación de las pretensiones tercera y cuarta desde el 19 de febrero de 2002, fecha en la cual el Soldado Profesional Carlos Diomedes Aguirre Franco ingresó a las Fuerzas Militares.*
4. *Que se ordene brindar cumplimiento a la sentencia de conformidad con los artículos 192 y 195 de la ley 1437 del año 2011.*
5. *Que se me reconozca la personería jurídica correspondiente.*

1.1.2. Hechos (Fols. 4 a 6³)

La apoderada judicial del demandante expuso los siguientes hechos:

1. Que el actor, ingresó a las Fuerzas Militares en el año 2002 en la categoría de soldado profesional una vez terminó el curso de formación, de manera que el régimen salarial que tenía fue el previsto en los Decretos 1793 y 1794 de 2000, por lo que devengaba como asignación un salario básico de un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 40%.
2. Sostuvo que antes de que se expidiera el último Decreto mencionado, era aplicable la Ley 131 de 1985, que reguló el servicio militar obligatorio, así como también lo concerniente al tema salarial de los soldados voluntarios, quienes percibían un salario mínimo legal mensual vigente aumentado en un 60%, hasta tanto se profirió aquél, cambiando la denominación de soldado voluntario a soldado profesional, determinando que tal incremento sería del 40% y previendo el reconocimiento de ciertas prestaciones periódicas.
3. Indicó que la Jurisdicción Contencioso Administrativo ha conocido demandas de soldados que eran voluntarios y a quienes se les pasó a aplicar los decretos arriba referidos, solicitando el reconocimiento del 20% que les fue dejado de pagar en un salario básico, profiriéndose así la sentencia de unificación del Consejo de Estado del 25 de agosto de 2016, con ponencia de la consejera Sandra Lisset Ibarra Vélez, donde se determinó que ese porcentaje era un derecho adquirido, habiendo lugar a reliquidar su salario.
4. Señaló que en la actualidad solo hay una categoría de soldados, que son los profesionales, pero que regían distintos reconocimientos de salario.

³ Ibidem

5. Expresó que el 18 de febrero de 2018, el actor elevó petición de reliquidación de su salario ante la entidad accionada, lo cual fue contestado a través de oficio con radicado No. 20183170350771:MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER.DIPER-1.10 calendado del 26 de febrero de 2018, en el que se advirtió que el peticionario no había ingresado como soldado voluntario, sino como uno profesional, manifestación que no dejaba identificar argumentos para establecer la conclusión definitiva, y agregó que la veeduría ciudadana delegada para las Fuerzas Militares había emitido un concepto para el caso de su poderdante, en donde se concluyó que había una vulneración al derecho fundamental de éste a la igualdad.

1.1.3. Normas Violadas y concepto de la violación (Fols. 6 a 26⁴)

Señaló como normas violadas por la entidad demandada los artículos 1, 13, 53 y 93 de la Constitución Política, el artículo 24 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el artículo 10 del Código Sustantivo del Trabajo.

Seguidamente hizo alusión al régimen salarial del personal de la Fuerza Pública, lo cual, de conformidad con la Norma Superior corresponde ser fijado por el Congreso de la República, competencia bajo la cual se dictó la Ley 4 de 1992, revistiendo de potestad para expedir el sistema prestacional y salarial de aquélla al gobierno nacional, y fijando parámetros para la nivelación del personal activo y el ya retirado del servicio, llevando a que desde el año 1997, el Ejecutivo emita y actualice la escala gradual porcentual anualmente para regular los salarios.

Abordó lo concerniente al régimen salarial que se encontraba vigente para los soldados voluntarios con anterioridad al 31 de diciembre de 2000, contenido en la Ley 131 de 1985, cuyo salario era un salario mínimo legal mensual vigente aumentado en un 60% más una prima de navidad al terminar el primer año de servicio, para después referirse a la transición normativa de soldado voluntario a profesional y la estructura salarial de este último, para lo cual se dictaron por el gobierno nacional los Decretos 1793 y 1794 de 2000, reduciéndose el sueldo básico en un 20%.

Precisó que lo dicho previamente trajo consigo debates jurídicos, dando lugar a que el Consejo de Estado proferiera una sentencia de unificación CE-SUJ2-No. 003-2016, el 25 de agosto de 2016, zanjando la controversia, determinando que se presentó una disminución sin justificación del sueldo básico de quienes era soldados voluntarios y pasaron a ser profesionales, providencia que también se pronunció acerca de la aplicación de la prescripción y su régimen, siendo esta cuatrienal.

Advirtió que la anterior decisión no era aplicable a los soldados que se vincularon como profesionales de forma directa, por lo que su salario se continuaba liquidando con base en un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 40%, por lo que, a su parecer, se protegió la remuneración de los soldados voluntarios, pero ocasionó una diferencia salarial notable para con quienes ostentan igual categoría como soldados profesionales.

⁴ Ibidem

Refutó que en la sentencia de unificación no se analizó a fondo esta situación ni se había estudiado lo peticionado por el Ministerio de Defensa Nacional, quien consideraba que había una vulneración del derecho a la igualdad respecto de los soldados que se incorporaban directamente como profesionales, afirmación que compartía la apoderada del demandante, por lo que lo enunciado al respecto no era una regla jurisprudencia por cuanto no se examinó previamente y no estaba contenido en las reglas judiciales del fallo.

Luego de ello, enunció las similitudes y diferencias normativas que había entre los soldados profesionales voluntarios y los que tuvieron incorporación directa, resaltando que los requisitos para este tipo de ingreso eran mayores y más complejos que los de los soldados voluntarios que querían formar parte del escalafón de profesionales, reiterando posteriormente, que había una afectación del derecho a la igualdad de los soldados profesionales que se incorporaban directamente, refiriéndose al juicio integrado de igualdad.

Explicó que con ese juicio buscaba mostrar que los soldados profesionales que se incorporan en forma directa y los voluntarios son iguales de manera sustancial, aunque presenten diferencias fácticas y jurídicas en cuanto a su vinculación en las Fuerzas Militares, las cuales no tenían una justificación constitucional para que se presentara disparidad en sus salarios.

Destacó que no se daba una trasgresión del principio de inescindibilidad en el evento de que se accediera a las pretensiones incoadas, referentes a que se reconozca el 20% adicional sobre el sueldo básico del actor, previsto en el inciso segundo del artículo primero del decreto 1794 de 2000, implicándose parcialmente el inciso primero de la misma norma.

1.2. Contestación de la demanda⁵

En el escrito de contestación de la demanda, la apoderada judicial de la entidad demandada, manifestó que se oponía a las pretensiones de la demanda, en tanto que no se daba ninguna de las causales de nulidad del acto administrativo acusado, debiendo ser ello probado.

Con relación a los hechos, aclaró que el demandante ingresó a la Escuela de Soldados Profesionales como alumno el 20 de enero de 2002, y que luego de ello fue dado de alta como soldado profesional, advirtiéndole que aquél no había ingresado como un soldado voluntario, y calificó como ciertos los relativos a la petición de reajuste salarial y la respuesta dada en torno a esto, siendo lo demás del fundamento fáctico manifestaciones subjetivas, las cuales no tenían sustento jurídico ni probatorio.

1.2.1. Excepciones de mérito propuestas

Excepción de legalidad de los actos administrativos demandados: adujo que los actos administrativos que se demandaban contaban con presunción de legalidad desde que no se acreditara que tuvieran vicio alguno que materializara una causal de nulidad, arguyendo que la entidad había actuado ajustada a las normas que le eran aplicables al actor.

⁵ Visto en el anexo 16 del cuaderno principal del índice No. 22 del expediente digital en SAMAI.

Explicó cómo era la remuneración que percibían los soldados voluntarios, que desarrollaban una modalidad de servicio militar, y la normatividad que les era aplicable, precisando que les era cancelada una bonificación, pero no salario, razón por la que no tenían derecho a prestaciones sociales.

Mencionó que por la necesidad de profesionalizar a los soldados de las Fuerzas Militares, se expidió por el gobierno nacional el Decreto ley 1793 de 2000, creándose así una carrera especial de soldados profesionales, estableciéndose cómo sería su incorporación, previendo la posibilidad de que quienes hubieran ingresado como soldados voluntarios conforme a la Ley 131 de 1985, pudieran pasar a ser soldados profesionales, con el reconocimiento de prestaciones sociales que antes no percibían, al dictarse el Decreto 1794 de 2000.

Finalmente, enfatizó en que el demandante no había tenido la calidad de soldado voluntario, sino que se había incorporado como soldado profesional de manera directa.

1.3. Pronunciamiento frente a las excepciones propuestas

En el término de traslado, la parte demandante no se pronunció sobre las excepciones propuestas por la entidad accionada, según se indicó en constancia secretarial de fecha 18 de octubre de 2022, vista en el anexo No. 20 del cuaderno principal del índice No. 22 del expediente digital en SAMAI.

II. TRÁMITE PROCESAL

La demanda del asunto de la referencia fue presentada el 19 de noviembre de 2020, ante la Oficina de Reparto⁶, correspondiendo su conocimiento a este Juzgado. La misma fue admitida a través de auto del 11 de mayo de 2022, donde se dispuso que se notificara de la misma a la entidad demandada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado⁷.

Posteriormente, por medio de auto calendado del 24 de octubre de 2023⁸, por cumplirse los requisitos establecidos en el artículo 182A del C.P.A.C.A., se determinó que se procedería a dictar sentencia anticipada, se difirió para el fondo del asunto la decisión de la excepción propuesta por la entidad demandada, se tuvieron como pruebas los documentos que fueron aportados por la parte demandante con la demanda y por la entidad accionada con la contestación de la demanda, así como también los antecedentes administrativos allegados por esta, imprimiéndoseles el valor que correspondiera, se fijó el litigio del asunto, y se dispuso, por último, correr traslado a las partes para que rindieran sus alegatos finales por escrito y el Ministerio Público rindiera concepto si a bien lo tenía.

El expediente reingresó al despacho para sentencia el día 20 de noviembre de 2023, tal como obra en la constancia secretarial de la misma fecha⁹.

⁶ Visto en el anexo 02 del cuaderno principal del índice No. 22 del expediente digital en SAMAI.

⁷ Visto en el anexo 10 del cuaderno principal del índice No. 22 del expediente digital en SAMAI.

⁸ Visto en el índice No. 19 del expediente digital en SAMAI.

⁹ Vista en el índice No. 25 del expediente digital en SAMAI.

2.1. Alegatos de conclusión

2.1.1. Parte demandante

La parte actora no presentó alegatos de conclusión.

2.1.2. Parte demandada¹⁰

La parte demandada, al momento de rendir sus alegatos de conclusión, reiteró los argumentos de la excepción propuesta en la contestación de la demanda, y solicitó que se declarara probada esta, para como consecuencia de ello, negar las pretensiones del libelo introductorio.

2.2. Concepto del Ministerio Público

El Ministerio Público no presentó concepto dentro del proceso de la referencia.

2.3. Intervención de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado

La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado no intervino dentro del asunto que ocupa.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Problema jurídico

¿Se encuentra afectado de nulidad el acto administrativo identificado con el radicado No. 20183170350771:MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER.DIPER-1.10 del 26 de febrero del año 2018, expedido por el Ejército Nacional que dio respuesta negativa a la solicitud presentada por la parte actora referente a la reliquidación de su salario básico como soldado profesional, incrementado en un 20% adicional, para un total del 60%, y, en consecuencia, si le asiste derecho al accionante a que le sea reconocida y pagada la referida reliquidación, junto con la de los demás factores salariales, inaplicando por inconstitucional el inciso primero del artículo primero del Decreto 1794 de 2000?

3.2. Tesis

De conformidad a lo establecido en el inciso primero del artículo 1° del Decreto 1794 de 2000, así como a lo preceptuado en la sentencia de unificación del Consejo de Estado CE-SUJ2-003-16, proferida el 25 de agosto de 2016, no hay lugar a reliquidar la asignación básica del demandante aumentada en un 20% al 40% adicional que actualmente le es reconocido, en los términos indicados en el inciso segundo del artículo primero del Decreto 1794 de 2000, en tanto que su incorporación fue directa como soldado profesional, y el aparte normativo en mención es aplicable únicamente para quienes se desempeñaron como

¹⁰ Visto en el índice No. 23 del expediente digital en SAMAI.

soldados voluntarios hasta el 31 de diciembre del año 2000, y pasaron a la categoría de profesionales, por cuanto se trata de un derecho adquirido de los primeros.

3.3. Argumentos que sustentan la tesis propuesta por el Despacho.

3.3.1. Sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016¹¹

El Consejo de Estado, con el ánimo de zanjar la controversia que se presentaba al reconocimiento del reajuste salarial, así como prestacional del incremento del salario mínimo en un 20% adicional al 40% que se venía reconociendo para los soldados que ingresaron como voluntarios y pasaron a ser soldados profesionales, profirió el 25 de agosto de 2016 la sentencia de unificación jurisprudencia CE-SUJ2-003-16, providencia en donde se determinaron las siguientes reglas y posiciones:

“(...) Reglas jurisprudenciales

En armonía con las consideraciones expuestas, la Sala Plena de la Sección Segunda del 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, 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, 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, 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 presente 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 atenderse a las reglas que sobre prescripción de derechos contempla el ordenamiento jurídico en los artículos 10 y 174 de los Decretos 2728 de 1968 y 1211 de 1990, respectivamente. (...)”

El Consejo de Estado, en la providencia en cuestión, igualmente se refirió a los soldados profesionales y su régimen salarial, en los siguientes términos:

“(...) Régimen de carrera de los soldados profesionales

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sentencia de Unificación del 25 de agosto de 2016, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, radicado No. 85001-33-33-002-2013-00060-01(3420-15)CE-SUJ2-003-16.

A través de la Ley 578 de 2000 el legislador facultó al Presidente de la República en forma extraordinaria y por el término de 6 meses, para que expidiera normas relacionadas con las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, entre ellas todo lo concerniente al régimen de carrera y/o estatuto del soldado profesional, en los siguientes términos:

“Artículo 1º.- <El aparte tachado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante la sentencia C-1493 de 2000>. De conformidad con el numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política, revístese al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, hasta por el término de 6 meses, contados a partir de la promulgación de la presente ley, para expedir las normas de carrera, los reglamentos de régimen disciplinario y de evaluación de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares; el reglamento de aptitud psicofísica, incapacidades, invalideces e indemnizaciones de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional y el régimen de carrera y/o estatuto del soldado profesional así como el reglamento de disciplina y ética para la Policía Nacional, el reglamento de evaluación y clasificación para el personal de la Policía Nacional, las normas de carrera del personal de oficial y suboficiales de la Policía Nacional, las normas de carrera profesional del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, los estatutos del personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional; la estructura del sistema de salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional y se dictan otras disposiciones.” (Subraya la Sala).

Con fundamento en las anteriores facultades, el Presidente de la República expidió el Decreto Ley 1793 de 2000 “por el cual se adopta el Régimen de Carrera y el Estatuto de Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares”, cuyo artículo 1º definió la calidad de soldado profesional en los siguientes términos:

“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 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.”

(...)

Régimen salarial para el personal de soldados profesionales

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.”

Es del caso precisar, que la Ley 4ª de 1992, a la cual debía ceñirse el Gobierno Nacional para expedir los regímenes salariales y prestacionales de los soldados profesionales, consagra el principio de respeto de los derechos adquiridos en su artículo 2º, literal a), en los siguientes términos:

“Artículo 2.- Para la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores enumerados en el artículo anterior, el Gobierno Nacional tendrá en cuenta los siguientes objetivos y criterios:

a. El respeto a los derechos adquiridos de los servidores del Estado tanto del régimen general, como de los regímenes especiales. En ningún caso podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales;(...)” (Subraya la Sala).

Teniendo en cuenta las normas reseñadas, el Gobierno Nacional procedió a expedir el régimen salarial y prestacional para el personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares, mediante el Decreto Reglamentario 1794 de 2000 cuyos artículos 1º y 2º 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.

Sobre este particular, estima la Sala conveniente transcribir los artículos 1º y 2º del referido Decreto Reglamentario 1794 de 2000:

“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.

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%. Subraya la Sala. (...)”

La Corporación, al plantear las consideraciones de la decisión, determinó, en lo concerniente a los soldados que se vincularon como profesionales de forma directa, esto es, que no ingresaron como soldados voluntarios, con posterioridad a que se dictaran los decretos 1793 y 1794 de 2000, y su diferencia con lo previsto para quienes sí ostentaron esta última categoría, que:

“(…) En conclusión de lo hasta ahora expuesto, a partir de lo normado en el Decreto Ley 1793 de 2000, pese a ostentar el mismo rango de soldados profesionales, los enunciados normativos analizados distinguen en este género de uniformados dos categorías en virtud de las diferencias objetivas que estipulan dichas normas en cuanto a su vinculación, esto es, la antigüedad de unos y la novedad de otros.

Esta subdivisión dicotómica de los soldados profesionales: entre quienes se vincularon ex novo a partir del 1º de enero de 2001 y los que encontrándose enlistados a las Fuerzas Militares antes del 31 de diciembre de 2002 fueron posteriormente incorporados al nuevo régimen, además de ser expresión de la realidad objetiva que caracterizó a la vinculación de cada grupo, tiene efectos salariales, como pasa a explicar la Sala.

(…)

Las referidas disposiciones del Decreto Reglamentario 1794 de 2000 distinguen claramente que en relación con el primer grupo de soldados profesionales, es decir, quienes se vincularon a partir del 31 de diciembre de 2000, tienen 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, esto es, quienes venían como soldados voluntarios, se dispuso que los mismos devengarían mensualmente un salario mínimo, más un incremento del 60% sobre el mismo salario.

En ese sentido, interpreta la Sala, con efecto unificador, que el Gobierno Nacional, al fijar el régimen salarial de los soldados profesionales en el Decreto Reglamentario 1794 de 2000, en aplicación del principio de respeto por los derechos adquiridos, dispuso conservar, para aquellos que venían de ser soldados voluntarios, el monto del salario básico que percibían en vigencia de la Ley 131 de 1985, cuyo artículo 4º establecía, que estos últimos tenían derecho a recibir como sueldo, una “bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un 60%”.

(…)

Ello por cuanto, la interpretación adecuada del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000, 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 1992 y el Decreto Ley 1793 de 2000, 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%, en virtud de los argumentos anteriormente expuestos.

(...)

Entiende la Sala sobre el particular, que el inciso 2º del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000, les respeta a los soldados voluntarios hoy profesionales, el hecho que perteneciendo a la misma institución pasen a ganar la misma asignación salarial que tenían en vigencia de la Ley 131 de 1985, esto es, una bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementada en un 60%, situación que deber ser vista desde la órbita de la garantía de conservar los derechos adquiridos; y cosa distinta es que luego de su conversión a soldados profesionales, empiecen a 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, sólo percibían las bonificaciones mensuales, de navidad y de retiro.

(...)

Agrega la Sala, 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 1793 y 1794 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.

(...)

Definido lo anterior, se precisa también la situación salarial de los soldados profesionales que se vincularon por primera vez luego de la creación de dicho régimen con el Decreto Ley 1793 de 2000, a quienes el inciso 1º del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000, les determinó que devengarían un salario mensual equivalente al mínimo legal vigente incrementado en un 40%. (...)

3.4. Caso concreto

Revisada la foliatura, se advierte que se encuentran probados los siguientes supuestos de hecho relevantes para la decisión a tomar:

1. Que el demandante presentó derecho de petición dirigido al Comandante de las Fuerzas Militares, el 18 de febrero de 2018, relacionado con los hechos expuestos en el libelo de la demanda (Fols. 34 a 37 del anexo 3 del cuaderno principal del índice No. 22 del expediente digital en SAMAI).
2. Que por medio del oficio con radicado No. 20183170350771:MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER.DIPER-1.10 del 26 de febrero del año 2018, suscrito por el oficial de la seccional de nómina de la Dirección de Personal del Comando de Personal del Ejército Nacional del Comando de las Fuerzas Militares del Ministerio de Defensa Nacional, fue negada la solicitud referida en el numeral anterior (Fol. 40 del anexo 3 del cuaderno principal del índice No. 22 del expediente digital en SAMAI).

3. Que, conforme a la certificación expedida el 17 de septiembre de 2020, por el Oficial de la sección de atención al usuario de la Dirección de Personal del Ejército Nacional, el demandante se incorporó al servicio militar el 06 de julio de 2000, hasta el 29 de diciembre de 2001, que pasó a ser alumno soldado profesional del 08 de enero de 2002, hasta el 19 de febrero de 2022, y fue vinculado como soldado profesional desde el 19 de febrero de 2022 hasta el 17 de septiembre de 2020 (Fol. 41 del anexo 3 del cuaderno principal del índice No. 22 del expediente digital en SAMAI).

4. Que según constancia suscrita por el Oficial de la sección de atención al usuario de la Dirección de Personal del Ejército Nacional de fecha 17 de septiembre de 2020, el actor devengó los haberes de SUEL_BASICO, SUBFAMILIAR, PRSOLVOL, SEGVIDSUBS, BONORDPUPF y DEVO_PART_ALIM (Fol. 42 del anexo 3 del cuaderno principal del índice No. 22 del expediente digital en SAMAI).

Los documentos aportados en copia gozan de autenticidad por ser emanados de la administración, a lo que se agrega que los mismos no fueron objeto de tacha por la contraparte.

3.5. Conclusión

De la prueba documental aportada, se tiene que el actor, luego de prestar su servicio militar, ingresó como alumno soldado profesional el 08 de enero de 2002, para luego de ello incorporarse como soldado profesional el 19 de febrero de 2002, de manera que, su vinculación se dio con posterioridad a que fuera expedido el Decreto Ley 1793 de 2000, reglamentado por el Decreto 1794 de 2000, frente a quienes se ha precisado por el Máximo Órgano de lo Contencioso Administrativo en la sentencia de unificación CE-SUJ2-003-16 del 25 de agosto de 2016:

“(...) Definido lo anterior, se precisa también la situación salarial de los soldados profesionales que se vincularon por primera vez luego de la creación de dicho régimen con el Decreto Ley 1793 de 2000, a quienes el inciso 1º del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000, les determinó que devengarían un salario mensual equivalente al mínimo legal vigente incrementado en un 40%. (...)”

A lo anterior, se agrega que, conforme al historial de servicios del demandante, éste en ningún momento fungió como soldado voluntario, siendo a estos a quienes, conforme a la anterior providencia mencionada, les es aplicable lo preceptuado en el inciso segundo del artículo primero del Decreto 1794 de 2000, siempre que se hubieren encontrado como tal hasta el 31 de diciembre de 2000:

“(...) Concluye la Sala entonces, que la correcta interpretación del artículo 1º, inciso 2º, del Decreto Reglamentario 1794 de 2000 es que los soldados voluntarios, hoy profesionales, tienen derecho a percibir un salario básico mensual equivalente a un mínimo legal vigente incrementado en un 60%. En ese orden de ideas, los soldados profesionales que a 31 de diciembre de 2000, se desempeñaban como soldados voluntarios en los términos de la Ley 131 de 1985, y a quienes se les ha venido cancelando un salario mínimo legal vigente incrementado en un 40%, tienen derecho a un reajuste salarial equivalente al 20%. (...)”

Lo anterior responde a que quienes se vincularon como soldados voluntarios conforme a la Ley 131 de 1985, contaban con un derecho adquirido, tal como se

desprende del artículo cuarto de esta norma, por lo que se creó para estos una especie de régimen de transición en el tema salarial, consistente en que conservarían lo consagrado en tal Ley, en aras de ser compensados, por cuanto en virtud del régimen que esta consagraba recibían únicamente unas bonificaciones.

De otro lado, respecto al argumento planteado por la apoderada del demandante, sobre la vulneración del derecho a la igualdad de éste, se pone de presente que el Órgano de Cierre de lo Contencioso Administrativo sí se pronunció sobre ello en la sentencia de unificación atrás indicada, sobre lo cual advirtió que con la posición en esta providencia, no se constituía tal trasgresión, con motivo de que no se podía adelantar un juicio o test de igualdad entre los soldados voluntarios que pasaron a ser profesionales y quienes se vincularon de forma directa como estos, por cuanto su situación fáctica y jurídica no era similar:

“(...) Ahora bien, pese a que esta Sala no se encuentra obligada a pronunciarse sobre la supuesta vulneración al derecho a la igualdad de los soldados profesionales que se vincularon por primera vez, en atención a la importancia que la Ley 1437 de 2011 le atribuye a las sentencias unificadoras no está demás señalar, que en todo caso, dicho postulado superior consagrado en el artículo 13 de la Constitución, no es trasgredido por la tesis jurisprudencial adoptada en la sentencia de unificación, puesto que no es posible realizar un juicio o test de igualdad entre los soldados voluntarios que luego fueron enlistados como profesionales y los soldados profesionales que se vincularon por vez primera, pues, el tratamiento igual solo puede predicarse entre iguales, y en este caso, las situaciones a comparar no son fáctica y normativamente similares, por lo que el cargo propuesto en ese sentido no hubiera tenido vocación de prosperidad. (...)”

Por lo expresado, es posible concluirse que, el actor no tiene derecho a que se reliquide su asignación básica incrementada en un 60%, esto es, en un 20% más a lo que actualmente percibe, como sucede en el caso de los soldados que a 31 de diciembre de 2000, se desempeñaban como soldados voluntarios y pasaron a ser profesionales, toda vez que, conforme al inciso primero del artículo primero del Decreto reglamentario 1794 de 2000, aplicable atendiendo a la fecha de vinculación de aquél, su asignación salarial mensual es de un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 40%.

Así las cosas, se negarán las pretensiones incoadas en la demanda, en tanto que no hay lugar a inaplicar el inciso normativo previamente aludido, ni se observa que se configure causal de nulidad alguna sobre el acto administrativo demandado.

3.6. Con relación a la condena en costas

Teniendo en cuenta la sentencia del 16 de abril de 2015 de la sección primera del Consejo de Estado¹², en el cual se manifiesta que la condena en costas no es objetiva, y que, de conformidad con el artículo 188 del C.P.A.C.A., que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre las costas al igual que deberá establecerse si es o no procedente dicha condena.

En este orden de ideas, el numeral 1º del artículo 365 C.G.P. establece que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso. Es así como el numeral 8º

¹² C.P. Dr. Guillermo Vargas Ayala. Expediente No 25000 23 24 000 2012 00446 00.

del artículo antes mencionado establece que habrá costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

Por lo tanto, las agencias en derecho hacen parte de las costas, pero debe tenerse en cuenta que, de conformidad con los numerales 3º y 4º del artículo 366 C.G.P., las agencias serán fijadas por el Magistrado Sustanciador o el Juez y deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura.

Descendiendo al caso que nos ocupa, se observa que la apoderada de la parte demandada presentó contestación a la demanda (anexo 16 del cuaderno principal del índice No. 22 del expediente digital en SAMAI) y alegatos de conclusión (índice No. 23 del expediente digital en SAMAI), causándose así agencias en derecho.

Por consiguiente, el despacho condenará en costas a la parte demandante, en tanto resultó vencida en la presente instancia, fijando como agencias en derecho la suma de \$420.308 equivalente al 4% de las pretensiones (Fol. 27 del anexo 3 del cuaderno principal del índice No. 22 del expediente digital en SAMAI), de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

Se ordenará que la Secretaría efectúe la correspondiente liquidación, en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

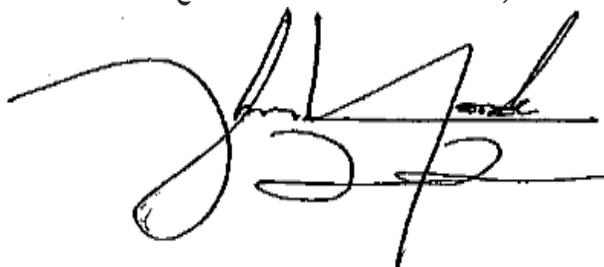
PRIMERO. Declarar probada la excepción de *Legalidad de los actos administrativos demandados* propuestas por la entidad demandada, por lo referido en precedencia.

SEGUNDO. Negar las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo esbozado en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. Condenar en costas a la parte demandante, tomando como agencias en derecho la suma de \$420.308 a favor de la parte demandada, que serán tenidas en cuenta por Secretaría al momento de liquidar las costas.

CUARTO. Una vez en firme esta sentencia, líquidense las costas y archívese el expediente, previa anotación en el sistema informático correspondiente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



JOHN LIBARDO ANDRADE FLÓREZ
JUEZ