

Doctor:

GIOVANNI HUMBERTO LEGRO MACHADO

JUEZ 11 ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

RADICADO: PROCESO NO. 11001333501120200018900

EJECUTANTE: MARIO ANDRES GUTIERREZ ARAGÓN

EJECUTADO: LA NACION –MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJERCITO NACIONAL

REFERENCIA: MEDIO DE CONTROL NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

ANGIE PAOLA ESPITIA WALTEROS, abogada en ejercicio, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.052.405.959 expedida en Duitama Boyacá y Tarjeta Profesional No. 333.637 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de apoderada de la NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, estando dentro del término legal, y de conformidad con el poder conferido en debida forma, me permito contestar la demanda de la referencia en los siguientes términos:

DOMICILIO

La demandada, su Representante Legal y el suscrito apoderado judicial de la Nación Ministerio de Defensa Nacional, tienen su domicilio principal en la Avenida El Dorado, carrera 52 No. 26 – 25 CAN, en la ciudad de Bogotá D.C.

OPOSICIÓN A LAS DECLARACIONES Y CONDENAS

Mi representada, por falta de sustento jurídico y probatorio del libelo demandatorio, se opone a todas y cada una de las peticiones de declaraciones y condenas impetradas por el señor apoderado de la parte demandante, con fundamento en las razones sustanciales y legales que se expondrán respecto de los hechos narrados en el escrito de demanda, desprendiéndose que la entidad que represento no ha incurrido en violación a normas de rango constitucional ni legal, razón por la que su actuación está ajustada a derecho, por tanto solicito desde ahora se DENIEGUEN las súplicas de la demanda.

EN CUANTO A LOS HECHOS

De los hechos Primero al Décimo: No son hechos, son argumentaciones que no cuentan con soporte legal.

Del hecho Décimo Primero: Es cierto de conformidad con los documentos anexos a la demanda.

Del hecho Décimo Segundo al Décimo Quinto: Deberá ser demostrado en debida forma.

Del hecho Décimo Sexto al Décimo Noveno: No son hechos, son argumentaciones que no cuentan con soporte legal.

Del hecho Vigésimo al Vigésimo Quinto: Deberá probarse en el curso del proceso.

Del hecho Vigésimo Sexto: Es cierto de acuerdo a documentación aportada.

Del hecho Vigésimo Séptimo al Vigésimo Noveno: Deberán probarse en el curso del proceso.

Del hecho Trigésimo y Trigésimo Primero: Son ciertos de acuerdo a documentación aportada.

DEFENSA DE LA ENTIDAD

EN CUANTO A LOS CARGOS PRESENTADOS DE ASIGNACIÓN SALARIAL MENSUAL y RECONOCIMIENTO DEL 20% ADICIONAL MENSUAL.

En primer lugar debo indicar que desde siempre se ha establecido un régimen especial y exceptivo para las Fuerzas Militares, y es así que:

La Ley 4 de 1992 “Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el Artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.” Faculta al Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, para fijar el régimen salarial y prestacional de:

- a) Los empleados públicos de la Rama Ejecutiva Nacional, cualquiera que sea su sector, denominación o régimen jurídico;
- b) Los empleados del Congreso Nacional, la Rama Judicial, el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación, la Organización Electoral y la Contraloría General de la República;
- c) Los miembros del Congreso Nacional, y
- d) Los miembros de la Fuerza Pública.

En el artículo 3 ibídem, dispuso que el sistema salarial de los servidores públicos estará integrado por los siguientes elementos: la estructura de los empleos, de conformidad con las funciones que se deban desarrollar y la escala y tipo de remuneración para cada cargo o categoría de cargos.

La Constitución Política de Colombia de conformidad con el artículo 150 de la Constitución Política, Faculta de manera extraordinaria al Presidente de la República para que organice los diferentes sistemas de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, tanto para personal uniformado como civiles que prestan sus servicios en la F.F.MM.

En el presente asunto, y teniendo en cuenta que los cargos formulados por el apoderado del actor, comparten fundamentos; les daré respuesta bajo los mismos argumentos, por ser una consecuencia del otro:

En la situación concreta del presente asunto, encontramos que el hoy demandante **no fue Soldado Voluntario, en ningún momento** sino que ingresó a la escuela de Soldados profesionales y como tal se le aplican los términos del Decreto 1793 de 2000, y del Decreto 1794 “por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares”, **el cual en su artículo primero señalo que los soldados profesionales que se vincularan a las Fuerzas Militares devengarían un salario mensual equivalente a un salario mínimo legal vigente, incrementado en un cuarenta (40%) por ciento del mismo.**

RESPECTO DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA:

El aquí demandante solicita se declare que el Ministerio de Defensa Nacional ha violado los derechos de los soldados e infantes de marina vinculados a las Fuerzas militares con posterioridad a diciembre del año 2000, pero que se les reconozca salarios y prestaciones sociales como si hubiesen pasado de Voluntarios a Profesionales.

Fundamenta la demanda en un supuesto incumplimiento por parte de la Entidad, en forma integral y oportuna del decreto 1794 del 2000 que establece el régimen salarial y prestacional para el personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares, especialmente en lo concerniente a los siguientes temas:

Asignación salarial mensual
Prima de antigüedad
Prima de navidad
Subsidio familiar
Prima De servicio
Prima de vacaciones

El aquí demandante solicita se declare la nulidad de los oficios mediante los cuales se resolvió negativamente el reajuste solicitado respecto del veinte por ciento (20%) salarial y prestacional.

Sustenta sus pretensiones al manifestar que los soldados Profesionales que venían de ser Voluntarios devengan una asignación más alta, que aquellos que ingresaron directamente a la escuela de Formación de Soldados Profesionales, y que en Consecuencia se les está violentando sus derechos laborales constitucionales y legales de manera injustificada en la medida en que desarrollan la misma actividad.

Al respecto cabe decir que se equivoca el demandante al decir que mi representada le da un trato desigual al hoy demandante y que debe pagarle una asignación básica mensual superior. Cabe aclarar que no se le ha vulnerado ningún derecho pues el régimen al cual pertenece se le ha venido respetando integralmente, pues reitero, no ha sido jamás Soldado Voluntario. Por el contrario al hoy demandante se le paga lo establecido en la normatividad especial señalada para el caso de los Soldados Profesionales, tales como Asignación Básica mensual, cesantías, vacaciones, primas, asignación de retiro, sustitución pensional, salud a sus beneficiarios, entre otras.

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 públicos, en la medida en que se trataba de personal que luego de haber prestado su servicio militar obligatorio solicitaba seguir prestando sus servicios a la fuerza militar, y en tal condición no recibían un salario ni contaban con prestaciones sociales, sino que sólo recibían una suma mensual a título de BONIFICACIÓN, más repito, nunca se les reconoció un salario y por ello no tenían derecho a Prestaciones Sociales.

Más adelante, para el año 2000, el gobierno nacional pensando en la necesidad de la profesionalización de los soldados en las fuerzas militares, fue expedido el Decreto 1793 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 expidió 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 éstas normas y por conocer las prerrogativas o garantías que ellas les 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 2003), quedando en consecuencia cobijados, ahora TODOS LOS SOLDADOS, por los Decretos aquí mencionados.

Para hacerse acreedores a los nuevos derechos reconocidos en este estatuto por lo que EL SOLDADO PROFESIONAL DEBERA REPORTAR EL CAMBIO DE ESTADO CIVIL A PARTIR DE SU INICIO AL COMANDO DE LA FUERZA DE CONFORMIDAD CON LA REGLAMENTACIÓN VIGENTE.

A su vez el artículo 17 ibídem 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 la normatividad anteriormente señalada se colige que el personal de soldados profesionales ingresa a la Fuerza con su estado civil “soltero”, por lo cual una vez cambie dicho estado civil éste 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.

Vigencia y derogatoria del decreto.

Es pertinente señalar 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 1794 de 2000.

Se precisa entonces, que La Ley 131 de 1985 y su decreto reglamentario 370 de 1991, 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, entendido éste de aplicación tanto al personal que se incorpora como soldado profesional, como a los soldados voluntarios que entraron en la categoría de profesionales.

Al no existir a la fecha soldados voluntarios la ley 131 de 1985 perdió aplicabilidad.

Hasta el momento, la parte actora no allega al expediente los documentos que demuestren la incorporación del actor a esa categoría, pero ese hecho no se discute en el proceso y por el contrario es admitido por las partes (que no fue Soldado Voluntario), de donde se infiere que el actor pertenece integralmente al régimen integral señalado en los Decretos 1793 y 1794 de 2000 de los cuales disfruta en la actualidad. Ese régimen salarial consta en una norma proferida por la autoridad competente, y sin qué hasta la fecha haya sido retirada del mundo jurídico por lo que se encuentra plenamente vigente, y debe obligatoriamente dársele aplicación integralmente a dicho estatuto.

Por otro lado, la Fuerza Pública comporta un régimen salarial y prestacional de carácter especial para cuya disposición el legislador goza de libertad en cuanto a su configuración normativa, siempre y cuando respete los derechos y garantías mínimas consagradas en la Carta Política.

Así, el literal e) del numeral 19 artículo 150 de la Carta prescribe:

“Corresponde al Congreso, hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

1. (...)

19. Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos:

(...);

e) Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública.

(...).”

La Corte Constitucional, en la Sentencia C-1095 de 2001, dejó señalado que la Constitución habilita a las Fuerzas Militares y a la Policía Nacional para tener un régimen especial en materia prestacional y de salud por la especialidad de las funciones que desempeñan, encaminadas a mantener las condiciones necesarias para la garantía del ejercicio de los derechos y libertades públicas, la defensa de la soberanía, independencia e integridad territorial –artículo 217 y 218 Superior.

Los regímenes especiales, entre los cuales se encuentra el de la Fuerza Pública, se caracterizan por otorgar unas condiciones diferentes al universo de personas que son destinatarios de las normas generales. En tales regímenes se admiten, incluso prestaciones diferentes inferiores o superiores a las que comporta el régimen general si ello se encuentra compensado de alguna manera en el mismo régimen.

La estructura y organización que conforman las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional como integrantes de la Fuerza Pública (artículos 216 a 218 de la Constitución Nacional), de hecho conlleva un tratamiento diferenciado en el régimen salarial y prestacional que es propio de tales organismos que encuentra su justificación en el rango jerárquico que se ostenta, y en estrecha relación con este, a las funciones¹ y tareas asignadas en la defensa de la soberanía o en el mantenimiento del orden público interno.

Dentro del propio régimen especial pueden presentarse desigualdades de trato fundadas en la situación personal que cada servidor público adscrito a la Fuerza Pública tiene frente al Estado, pues así mismo, es el marco de sus responsabilidades y la diversificación de las tareas a él encomendadas.

¹ Sentencia C-676 de 2001.

Es preciso concluir, entonces, que cada régimen especial y cada prestación responde a la diferencia que surge de la relación laboral, de la entidad y de las funciones propias del cargo que se desempeña y, que es la propia Constitución Política la que determina y faculta para que existan diferentes normas y regímenes al interior del Ministerio de Defensa y las fuerzas Armadas. Tales presupuestos son aplicables a los miembros de la Fuerza Pública respecto de su sistema prestacional.

Es así como, por ejemplo el Gobierno Nacional en atención a lo dispuesto en la ley 4 de 1992, en concordancia con el decreto 1211 de 1990 anualmente mediante Decreto Ejecutivo, reajusta las asignaciones de retiro (militares) con base en los sueldos básicos del personal en actividad, no habiendo lugar al reajuste del mismo con base en índices no contemplados en el marco legal de las Fuerzas Militares.

El personal civil del ministerio de Defensa pertenece a un régimen especial establecido en el Decreto 1214 de 1990, que no consagra el principio de oscilación para las pensiones, sino que establece de forma clara cuál es el reajuste anual aplicable, siendo el fijado anualmente por el gobierno nacional a través de Decretos.

El acto administrativo demandado se ajusta a derecho, pues se profirió de conformidad con la Constitución Política, la Ley 4ª de 1992 y los Decretos del Gobierno Nacional mediante los cuales se permite establecer distintos criterios de fijación de sistemas salariales y prestacionales por grados, armas, necesidades propias del cuerpo castrense, especialidades entre otros aspectos tanto para uniformados como para el personal civil del Ministerio de Defensa nacional.

El régimen aplicable al hoy demandante es el señalado para los Soldados Profesionales aceptado desde su ingreso y al cual se acogió íntegramente en las Fuerzas Militares; régimen establecido en los decretos 1793 y 1794 de 2000. De modo que no le asiste razón jurídica al demandante quien ha disfrutado de los beneficios que le otorga el citado régimen, y ahora pretende buscar a su favor, también la aplicación del régimen anterior, quebrantando el ***principio de inescindibilidad*** de las normas que debe observarse.

Por último, es claro entonces que la existencia de un régimen especial para el personal uniformado y los diferentes los funcionarios del sector Defensa, no sólo tiene su fundamento constitucional en la consagración expresa de los artículos 150, numeral 19, sino también en la diversidad de vínculos jurídicos para acceder a la función pública y que, sin lugar a dudas, conducen a una distinta nominación del empleo, de la categoría del servidor y de la naturaleza de sus funciones, que lógicamente conllevan al señalamiento de un régimen salarial y prestacional distinto lo que en ningún momento implica un trato discriminatorio o que se vulnere el principio de igualdad, sino que obedece a diferentes criterios de especialidad, capacitación o necesidades del servicio; incluso dentro de una misma entidad puede haber diferentes grados de remuneración por circunstancias especiales.

PRUEBAS Y ANEXOS

Señor Juez, de manera atenta quisiera acotar que el apoderado de la parte demandante ha relacionado en el acápite de pruebas y anexos documentos que NO guardan relación con el Demandante.

Por otra parte la suscrita aporta:

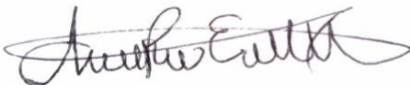
-Copia del Poder debidamente conferido a mi favor por la Doctora SONIA CLEMENCIA URIBE RODRIGUEZ, Directora de Asuntos Legales del Ministerio de Defensa Nacional, con sus anexos.

-Copia del correo dirigido al DIPER en el cual se solicita el expediente administrativo, certificación de tiempo de servicios y última unidad militar donde actualmente labora o laboró el señor MARIO ANDRES GUTIERREZ ARAGÓN y la certificación y/o relación de todos los pagos y sus diferentes conceptos salariales, lo anterior con el fin de que el Señor Juez las tenga en cuenta en el decreto y la práctica de las mismas esperando que sean aportadas en la brevedad del tiempo posible.

NOTIFICACIONES

El representante legal de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional y la suscrita apoderada las recibiremos en la Carrera 10 No 26-71 edificio residencias Tequendama, torre sur piso séptimo de la ciudad de Bogotá, D.C. Celular 3012321635 Correo electrónico [angie.espitia @mindefensa.gov.co](mailto:angie.espitia@mindefensa.gov.co)

Del señor Juez, atentamente;



ANGIE PAOLA ESPITIA WALTEROS

CC. 1.052.405.959 de Duitama

T.P. No. 333.637 del H.C.S.J.

angie.espitia@mindefensa.gov.co

angie.espitia29@gmail.com