



**JUZGADO DIECISÉIS (16) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.**

Sección Segunda

Carrera 57 N° 43-91, Edificio Aydée Anzola Linares, piso 4°

Correo:

Bogotá, veintiuno (21) de junio de 2022

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho	
Asunto:	Sentencia de primera instancia
Radicación:	N° 11001-33-35-016-2017-00248-00
Demandante:	DEISY JASBLEYDI ROMERO GÓMEZ
Demandado:	NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES - DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR

Tema: Reconocimiento y pago de asignación básica conforme al Decreto 3062 de 1997.

1. ASUNTO A DECIDIR

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho laboral sin que se adviertan causales de nulidad, el Juzgado, en primera instancia, dicta la sentencia anticipada que en derecho corresponda, de acuerdo con los artículos 179, modificado por el artículo 39 de la Ley 2080 de 2021, artículo 187 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 y conforme la siguiente motivación,

2. ANTECEDENTES

2.1. Pretensiones: La señora **DEISY JASBLEYDI ROMERO GÓMEZ**, por conducto de apoderada judicial y en ejercicio del Medio de control de Nulidad y

Restablecimiento del Derecho dirigido contra la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES - DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR**, presentó demanda dentro de la cual solicita la nulidad del acto administrativo contenido en el **Oficio N° 2548 MDN-CGFM-DGSM-GAL 1.10 del 28 de febrero de 2017**¹, por medio del cual la entidad demandada negó el reconocimiento y pago de la asignación básica conforme lo previsto en los Decretos 352 de 1997 y 3062 de 1997 en su condición de personal civil al servicio.

Como consecuencia de lo anterior, solicita que se condene a la entidad demandada a que establezca que el régimen salarial y prestacional que le es aplicable es el contenido en el numeral 6° del artículo 3° del Decreto 3062 de 1997, es decir, el que rige para los empleados de la Rama Ejecutiva del orden nacional; asimismo, que le reconozca y pague de manera indexada la asignación básica y las diferencias salariales resultantes de la aplicación del Decreto 3062 de 1997 y los decretos anuales de aumento salarial expedidos por el Gobierno Nacional para los empleados del orden nacional, particularmente los que se ubican en el nivel técnico y el manual general de funciones establecido para los empleados públicos durante el año 2010 contenido en la Resolución N° 0598 del 14 de mayo de 2010.

Que se ordene a la entidad demandada realizar la reclasificación de la actora en el grado 18 del Nivel Técnico dentro del sistema de nomenclatura y clasificación del régimen salarial que le es propio o el que le resulte más favorable a su condición laboral.

Conforme a lo anterior que se efectuó la reliquidación, reajuste y pago de la asignación básica en su condición de personal civil perteneciente a la planta global de las entidades que integran el sector defensa, aplicando debidamente lo previsto en el numeral 6° del artículo 3° del Decreto 3062 de 1997, en el sentido de reconocer un salario equivalente al previsto para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva, según los parámetros fijados por el Gobierno Nacional en los Decretos 708 de 2009, 1374 de 2010, 1031 de 2011, 853 de 2012, 1029 de 2013, 199 de 2014, 1101 de 2015, 229 de 2016 y en adelante hasta que se haga efectivo mientras la relación laboral persista.

¹ Ver archivo N° 1 del expediente digital.

Finalmente, que se ordene a la entidad dar cumplimiento a la sentencia en los términos establecidos en el artículo 192 y siguientes del C.P.A.C.A. y que se condene a la entidad demandada al pago de costas y agencias en derecho.

2.2. Hechos²: Tal como lo señaló en la demanda los hechos, en síntesis, son los siguientes:

2.2.1 Manifiesta la parte demandante que fue vinculada al del Instituto de Salud de las Fuerzas Militares el 1° de enero de 1997 y posesionada mediante Acta N° 14 de la misma fecha; posteriormente, ingresó en la Dirección General de Sanidad Militar en el cargo de Auxiliar Administrativo Código 5120, Grado 14, según consta en el Acta de Posesión N° 1511 del 15 de enero de 1998 y finalmente, paso a desempeñarse como Técnico para Apoyo Seguridad y Defensa, código 5-1 Grado 28 a partir del 1° de octubre de 2009, según consta en Acta de Posesión N° 0093 del mismo año.

2.2.2. Que desde que presta sus servicios en la Dirección General de Sanidad Militar le ha sido negado el derecho a percibir la asignación básica conforme al Decreto 3062 de 1997 esto es aplicando las asignaciones correspondientes a los empleados del Nivel Nacional y particularmente los que se ubican en el Nivel Técnico conforme al manual general de funciones del año 2010 adoptado mediante la Resolución N° 0598 del 14 de mayo de 2010 en la que se equipara el código 5-1 de la demandante al nivel jerárquico técnico.

2.2.3. De lo anterior se concluye que la parte actora percibe de manera errada la asignación básica acorde con los decretos aplicables al personal civil del Ministerio de Defensa Nacional, cuyo valor es notablemente distinto a la tabla salarial adoptada mediante decretos expedidos por el Gobierno Nacional para los empleados de la Rama Ejecutiva del Nivel Nacional.

2.2.4. Así las cosas, el 19 de enero de 2017 presentó ante la entidad demandada la reclamación de cambio de régimen prestacional y salarial conforme al Decreto 3062 de 1997 y la entidad mediante el acto administrativo demandado negó lo pretendido.

2.3. Normas violadas y concepto de violación: Como normas violadas cita los artículos 13 y 53 Constitucional y como normas legales cita el artículo 21 del C.S. del T., artículos 1, 2, 4, 38 y 57 del Decreto 1214 de 1990, artículos 1, 35, 36, 87 y 88 del Decreto 1301 de 1994, Ley 352 de 1997, artículos 2 y 3 del Decreto 3062 de 1997, artículos 1, 2 y

² Ver archivo N° 1 del expediente digital.

3 del Decreto 005 de 1998, artículos 1, 3, 7, 10, 111 y 114 del Ley 1792 de 2000 y Decreto 2727 de 2010.

Adujo que el acto administrativo proferido por la entidad demandada transgrede normas de orden superior, al establecer que el fundamento de las pretensiones formuladas se enmarcan en distintos hechos en virtud de los cuales el ejecutivo dentro de su facultad para organizar y adecuar las entidades adscritas a su control, varió la naturaleza jurídica de algunos entes del sector defensa, que, aunque lícita, es la causa más relevante por la que se genera que el Ministerio de Defensa evada su deber de cumplir la ley, particularmente en materia salarial para con los empleados que prestan sus servicios en la Dirección General de Sanidad, quienes debiendo ser remunerados según las tablas previstas para el Personal de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, solo percibe la asignación básica prevista por el Gobierno, para los empleados civiles del Ministerio de Defensa Nacional.

Indica que la entidad demandada desconoció el derecho fundamental a la igualdad por cuanto en el acto administrativo objeto de estudio y sustento de la presente demanda, niega el reconocimiento y pago de la asignación básica los demandantes bajo los parámetros que anualmente expide el Gobierno Nacional y aplicables a las personas que ocupan cargos en las entidades de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, bajo el argumento de pertenecer al Ministerio de Defensa, adopta un tratamiento inequitativo y discriminatorio, por cuanto fue voluntad del legislador y del ejecutivo en el marco de sus competencias, fijar una remuneración distinta para el personal de sanidad, pese a pertenecer al Ministerio de Defensa, de modo que los razonamientos expuestos en el acto acusado no se ajustan a los mínimos dispuestos por el estatuto del trabajo que ampara el artículo 53 superior, por cuanto en otras condiciones, las asignaciones básicas "especiales" son aceptadas y reconocidas por el Estado, y en esta oportunidad se discrimina al no reconocer al demandante un salario equivalente a los parámetros fijados en la ley 352/97 y particularmente el decreto 3062 de 1997. Por las mismas razones estima que desconoce el principio de favorabilidad previsto en el artículo 53 superior al considerar que la entidad pretende dar una interpretación amañada a las distintas disposiciones salariales que rigen para el personal civil del Ministerio de Defensa - Dirección de Sanidad, contrariando con todo, la aplicación del principio de favorabilidad, pues en modo alguno puede negarse que la norma contempló un régimen salarial para el personal de la Dirección General de Sanidad contenido en el Decreto 3062 de 1997, por lo que a la demandante les asiste el legítimo derecho a percibir una asignación básica equivalente a las tablas salariales que anualmente expide el Gobierno

Nacional para los servidores que laboran en la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, el cual es aplicable al personal civil del Ministerio y el cual no ha sido derogado.

Que la manifestación de la entidad demandada en el acto acusado, según la cual expone que en virtud de la Ley 103 de 2006; Decreto 092 de 2007 y Decreto 4783 de 2008, se estableció un nuevo régimen salarial para los funcionarios de la Dirección General de Sanidad, es constitutiva de falsa motivación, pues ninguna de estas normas abordó modificaciones al régimen salarial especial previsto por el legislador para este tipo de funcionarios, ni mucho menos entró a derogar las disposiciones normativas contenidas en la Ley 352 de 1997 y el Decreto 3062 de 1997.

2.4. Actuación procesal: La demanda fue repartida a este despacho el 28 de julio de 2017 y por encontrarse ajustada a derecho fue admitida mediante auto del 11 de diciembre de 2017; asimismo, el 4 de mayo de 2018, fue notificada mediante correo electrónico la parte demandada, el Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

La entidad demandada contestó la demanda y propuso excepciones, de las cuales se corrió traslado en la forma establecida en la ley. La apoderada de la parte demandante se opuso a los argumentos de defensa esbozados por la entidad demandada.

Cumplido lo anterior, a través de auto de fecha 28 de agosto de 2020, el Juzgado fijó fecha para llevar a cabo la audiencia inicial el día 10 de septiembre del mismo año, la cual fue reprogramada para el 5 de noviembre de ese mismo año por solicitud de la apoderada de la parte demandante.

A continuación, el Juzgado llevó a cabo la audiencia inicial el 5 de noviembre de 2020, donde se surtieron las etapas procesales de resolución de excepciones previas, se fijó el litigio del caso, se agotó la posibilidad de conciliación, conforme lo dispone el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 y se cumplieron las demás etapas con la culminación en las pruebas solicitadas por las partes.

Posteriormente, se dispuso la suspensión del proceso mediante auto del 26 de febrero de 2021 por la causal establecida en el numeral 2° del artículo 159 del C.G.P. y al haber sido superada la situación acaecida a la apoderada de la parte demandante, a través de auto del 8 de octubre de 2021 se dispuso la reanudación del proceso.

Mediante auto del 31 de enero de 2022 se corrió traslado de las pruebas documentales decretadas en la audiencia inicial y al no existir manifestaciones al respecto el despacho dispuso el cierre del periodo probatorio a través de providencia del 22 de abril de 2022 en la que también se concedió el termino para presentar los alegatos de conclusión a las partes.

2.5. LA SINOPSIS DE LA RESPUESTA.

2.5.1. NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES - DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR. La entidad fue notificada en debida forma de acuerdo con los artículos 197 y 199 de la Ley 1437 de 2011 y contestó la demanda en tiempo en la que se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la misma.

Indicó, en síntesis, que los empleados de la Dirección General del Sanidad Militar son regidos por la normatividad especial contemplada en el Decreto 1301 de 1994 *“Por el cual se organiza el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares, de la Policía Nacional y del Personal no uniformado de la Policía Nacional, así como el de sus entidades descentralizadas”*. Así mismo, que el sistema de salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional es autónomo y se rige exclusivamente por las disposiciones expedidas por el Gobierno Nacional siguiendo las precisas indicaciones de la Constitución Nacional, y que se constituye en un régimen especial, diferente a las normas de los empleados civiles y personal no uniformado de las Fuerzas Militares.

Expuso que la normatividad con la cual se viene cancelando asignación básica, es la correspondiente y especialmente señalada por el legislador para el sector salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, de conformidad con los decretos salariales expedidos anualmente por el Gobierno Nacional y las escalas salariales de cada cargo y grado, se realiza el reajuste salarial de la asignación básica mensual del personal de la Planta de Salud del Ministerio de Defensa Nacional, motivo por el cual no hay lugar a que los funcionarios públicos civiles y no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional - Dirección General de Sanidad Militar, de acuerdo con el Decreto 4783 de 2008, se les deba realizar algún reconocimiento adicional o diferente al cual han venido aplicando, ya que en las normas correspondientes se indica a que nivel jerárquico pertenece cada empleo.

En ese orden de ideas, estima que no hay lugar a efectuar reliquidación, reajuste y pago de la asignación básica diferente a la parte demandante, toda vez que de acuerdo con los

decretos salariales aludidos inicialmente se les ha reconocido la asignación básica correspondiente.

Expresó que el régimen salarial aplicable al personal de la planta de empleados públicos del Ministerio de Defensa Nacional - Dirección General de Sanidad Militar, es la establecida mediante el Decreto 4783 de 2008 que fijó las escalas de asignación básica de los empleos públicos civiles no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional, por lo cual no hay lugar a indexar, reliquidar y ajustar las prestaciones sociales de la parte actora, toda vez que, reitera, las asignaciones básicas han sido pagadas de conformidad con los decretos expedidos por el Gobierno Nacional.

Que en acatamiento a lo dispuesto en el artículo 21 del Decreto-ley 092 de 2007, fue expedido el Decreto 4783 de 2008 “Por el cual se aprueba el ajuste y la modificación a la planta de personal de Empleados Públicos del Ministerio de Defensa Nacional - Dirección General de Sanidad Militar y se dictan otras disposiciones”, que modificó la planta de personal de Salud.

Dicho decreto creo cargos entre los cuales se indican algunos como: Servidor Misional en Sanidad Militar, Profesional de Defensa, Técnico de Servicios, Técnico para Apoyo de Seguridad y Defensa, Auxiliar de Servicios, Auxiliar para Apoyo de Seguridad y Defensa por lo tanto en el mes de octubre de 2009, se incorporó al personal a la planta de Empleados Públicos del Ministerio de Defensa Nacional - Dirección General de Sanidad Militar sin modificación alguna en cuanto a su asignación salarial.

Teniendo en cuenta lo anterior, explica que la normatividad que rige para la planta de personal de la Dirección General de Sanidad Militar es la establecida en la Ley 1033 de 2006, Decreto 092 de 2007 y Decreto 4783 de 2008; por los cuales se crearon grados y niveles como el de servidor misional en Sanidad Militar sin mencionar o cambiar el tema de asignación salarial ni prestacional, decretos que continúan vigentes pues no han sido declarados inexequibles ni demandados en acción de simple nulidad, por lo tanto el acto administrativo que hoy es atacado en vía judicial goza de plena legalidad en la medida en que las normas en que se fundan no han perdido su vigencia ni aplicabilidad.

Adicional a los argumentos anteriores, la entidad explico que la demandante ingreso al Ministerio de Defensa el 1 de enero de 1997 según Acta de Posesión No.14 de la misma fecha, posteriormente el 27 de octubre 2009 fue nombrada en el cargo de Técnico para Apoyo Seguridad y Defensa Código 2-2 grado 8 con acta No. 1245 en la Dirección General de Sanidad, el 3 de diciembre de 2012 fue ascendida al cargo Servidor Misional

Código 5-1 grado 28, el cual ocupa actualmente, luego la demandante laboro para la institución y se encontró en el régimen de transición mientras el ISFM estaba en Proceso de liquidación y supresión y nacía la Dirección General de Sanidad Militar, que ingresó con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 el régimen salarial aplicable es el de la Ley 100 de 1993, que como la Dirección General de Sanidad Militar es una dependencia del comando general de las fuerzas militares se aplica el decreto de incremento de salarios para el sector defensa, sin que ello implique el reconocimiento de las prestaciones especiales creadas en el decreto 1214 de 1990 ya que con la creación del instituto de salud de las Fuerzas Militares se integraron todas las primas subsidios y demás prestaciones al salario básico, o que se deba aplicar los decretos de salarios para funcionarios de la Rama Ejecutiva del nivel central, ya que este régimen aplicó solamente mientras se efectuó la disolución y liquidación del Instituto de salud de las fuerzas militares, ya que como se ha podido observar de la normatividad expuesta los funcionarios públicos vinculados a la Dirección General de Sanidad Militar y que hacen parte de la planta global del Ministerio de Defensa se rigen por un régimen especial dictado por el Presidente de la República de acuerdo a sus facultades constitucionales y legales, de conformidad con la Ley 4 de 1992 el Gobierno Nacional quedó facultado para fijar el régimen salarial y es así como se determinó que las condiciones salariales de quienes eran funcionarios del Ministerio de defensa y pasaban al instituto de salud de las fuerzas militares se les mantendría su ingreso intacto tal y como lo percibían cuando pertenecían al Ministerio de Defensa integrando las primas y demás emolumentos al salario básico, con posterioridad al formar parte del instituto de salud de las fuerzas militares por ser un establecimiento público del orden nacional, adscritos al Ministerio de Defensa Nacional, a los cuales fueron incorporados, a partir del 1º marzo de 1996, los servidores públicos que venían prestando sus servicios al sistema de Sanidad Militar quedaron excluidos del Decreto 1214 de 1990, que rige a los funcionarios civiles del Ministerio de Defensa, se les pagaba conforme al régimen de la Rama Ejecutiva, situación que así opero mientras se liquidó y suprimió el Instituto de Salud de las Fuerzas Militares lo que ocurrió de forma definitiva en octubre de 2009.

Finalmente, considera que el Ministerio de Defensa Nacional - Dirección General de Sanidad Militar no debe reconocer más valores a la demandante que los ya reconocidos y pagados, ya que cuando ingresó a la institución ella empezó a percibir su ingreso de conformidad a las ya citadas normas y en especial La Ley 1033 de 2006, el Decreto 092 de 2007 y Decreto 4783 de 2008.

2.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN ESCRITOS.

2.6.1. Alegatos de conclusión de la parte demandante: No presentó alegatos de conclusión.

2.6.2. Alegatos de conclusión de la entidad demandada: Presentó sus alegatos de conclusión mediante memorial aportado al correo electrónico de este despacho en los que reiteró los argumentos de defensa expuestos en la contestación de la demanda y solicitó que se denegaran en su totalidad las pretensiones de la parte demandante.

2.6.3. Concepto del Ministerio Público e intervención de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado: El delegado del Ministerio Público ante este Despacho y el representante de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, se abstuvieron de presentar concepto e intervención en el presente asunto.

3. CONSIDERACIONES

Con fundamento en lo preceptuado en el artículo 155 numeral 2º y 156 numeral 2º de la Ley 1437 de 2011, este Juzgado es competente para resolver el conflicto planteado.

3.1. Problema Jurídico: Tal como quedó fijado en la audiencia inicial.

Se debe determinar si hay lugar a declarar la nulidad del **Oficio N° 2548 MDN-CGFM-DGSM-GAL 1.10 del 28 de febrero de 2017**, por medio del cual la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES - DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR** le negó el reconocimiento y pago de la asignación básica conforme lo previsto en los Decretos 352 de 1997 y 3062 de 1997 en su condición de personal civil al servicio.

Como consecuencia de la declaración anterior, se debe determinar si hay lugar a condenar a la entidad demandada a establecer que el régimen salarial y prestacional que le es aplicable a la demandante es el contenido en el numeral 6º del artículo 3º del Decreto 3062 de 1997, es decir, el que rige para los empleados de la Rama Ejecutiva del orden nacional y conforme ello que le reconozca y pague de manera indexada la asignación básica y las diferencias salariales resultantes de la aplicación del Decreto 3062 de 1997 y los decretos anuales de aumento salarial expedidos por el Gobierno Nacional para los empleados del orden nacional, particularmente los que se ubican en

el nivel técnico y el manual general de funciones establecido para los empleados públicos durante el año 2010 contenido en la Resolución N° 0598 del 14 de mayo de 2010.

Que se ordene a la entidad demandada realizar la reclasificación de la actora en el grado 18 del Nivel Técnico dentro del sistema de nomenclatura y clasificación del régimen salarial que le es propio o el que le resulte más favorable a su condición laboral.

Asimismo, que se efectuó la reliquidación, reajuste y pago de la asignación básica en su condición de personal civil perteneciente a la planta global de las entidades que integran el sector defensa, aplicando debidamente lo previsto en el numeral 6° del artículo 3° del Decreto 3062 de 1997, en el sentido de reconocer un salario equivalente al previsto para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva, según los parámetros fijados por el Gobierno Nacional en los Decretos 708 de 2009, 1374 de 2010, 1031 de 2011, 853 de 2012, 1029 de 2013, 199 de 2014, 1101 de 2015, 229 de 2016 y en adelante hasta que se haga efectivo mientras la relación laboral persista.

Finalmente, que se ordene a la entidad dar cumplimiento a la sentencia en los términos establecidos en el artículo 192 y siguientes del C.P.A.C.A. y que se condene a la entidad demandada al pago de costas y agencias en derecho.

Para tal fin, se abordará la normatividad relativa a la organización del Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de Policía Nacional y se definirá el caso concreto.

3.2. Normatividad aplicable al caso y caso concreto.

Normatividad relativa a la organización del Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de Policía Nacional.

El sistema de Salud de las fuerzas Militares, al igual que el Sistema de Seguridad Social para los demás servidores públicos y privados tuvo varios periodos, sin embargo, para el caso que se estudia el periodo de reformas estructurales que se dio entre 1990 y el año 2006 respecto de los cuales se realizará el análisis normativo a fin de presentar un panorama general de los cambios estructurales que se han venido presentando en el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de Policía Nacional, en los siguientes términos:

Ley 100 de 1993: Mediante esta norma se creó el Sistema General de Seguridad Social, al cual deben estar afiliados todos los empleados públicos o privados para efectos de

atención en salud y pensiones, normativa que exceptuó a los miembros de la fuerza pública y el personal civil del Ministerio de Defensa regido por el Decreto 1214 de 1990, siendo dicha exclusión de la fuerza pública (Fuerzas Militares y Policía Nacional), clara, precisa y taxativa; sin embargo la misma ley en el numeral 6 del artículo 248 revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias para que organizará el sistema de salud de los mismos.

Para dar cumplimiento a lo ordenado en la Ley 100 de 1993, el gobierno nacional expidió el **Decreto 1301 de 1994** por el cual se crearon dos Institutos de Salud que regentarían el Sistema de Seguridad Social en Salud de las Fuerzas Militares y Policía Nacional como lo fueron (i) el Instituto de las Fuerzas Militares (al cual paso a pertenecer el Hospital Militar Central) y (ii) el Instituto de Policía Nacional ambos, como establecimientos públicos del orden nacional, los cuales tuvieron una vida jurídica de aproximadamente 4 años y reguló igualmente el sistema salarial y prestacional de los servidores que ingresen o se trasladen a dichos institutos.

Por su parte, la **Ley 352 del 17 de enero de 1997**, “Por la cual se reestructura el Sistema de Salud y se dictan otras disposiciones en materia de Seguridad Social para las Fuerzas Militares y la Policía”, normatividad que surgió como consecuencia de la necesidad de imprimir nuevas modificaciones a dicho sistema, ordenó la supresión y liquidación de los Institutos de Salud creados por el Gobierno Nacional para dar paso a la creación de otros organismos, y se concedió nuevamente al Presidente de la Republica facultades para expedir una norma que regulara el proceso de supresión y liquidación de los mismos y finalmente, reguló el sistema salarial y prestacional de los servidores que ingresen o trasladan al nuevo sistema.

De otra parte, amplió la composición del sistema incluyendo al (i) Ministerio de Defensa Nacional, (ii) Consejo Superior de Salud, (iii) Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares (Comando General, Dirección General de Sanidad Militar, Ejército, Armada y Fuerza Aérea, Hospital Militar Central), iv) Subsistema Salud Policía Nacional (Policía Nacional y Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, con lo cual es evidente que incluye a todo el sector defensa, sacando el Sistema de Seguridad Social en Salud del Sistema de Salud, e involucrándolo nuevamente con el Sector Defensa.

La Ley 352 de 1997 derogó el Decreto 1301 de 1994, entre otros.

Entonces, para dar cumplimiento a lo ordenado en la ley 352 del 17 de enero de 1997, se expidieron: el (i) **Decreto 3062 de 1997** “*por el cual se dictan normas para la liquidación del Instituto de Salud de las Fuerzas Militares*” y el (ii) **Decreto 133 de 1998** “*Por el cual se dictan normas para la liquidación del Instituto para la seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional*”. Este subsistema funcionó hasta 2006, fecha en la cual se observó por parte del Gobierno Nacional la necesidad de una nueva estructuración del sistema.

Posteriormente, surgió el **Decreto 049 de 2003**³. “*Por el cual se modifica parcialmente la Estructura del Ministerio de Defensa*”, y en dicho decreto se establece que la Dirección General de Sanidad hace parte del Comando General de las Fuerzas Militares, al igual que el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, la Dirección de Sanidad de la Policía, los cuales de conformidad con la ley 352 de 1997 son parte del Sistema de Seguridad Social en Salud de las Fuerzas Militares y la Policía.

Seguidamente, se expidió la **Ley 1033 de 2006**⁴ “*Por la cual se establece la Carrera Administrativa Especial para los Empleados Públicos no uniformados al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, de las Fuerzas Militares, de la Policía Nacional y de sus entidades descentralizadas, adscritas y vinculadas al sector Defensa, se derogan y modifican unas disposiciones de la Ley 909 de 2004 y se conceden unas facultades conforme al numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política*”.

Ahora bien, el Congreso de la República a través de la ley anterior revistió al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias para que, en el término de 6 meses, expidiera las normas con fuerza de ley que regularan el sistema de especial de carrera del sector defensa para el ingreso, permanencia, ascenso, capacitación, estímulos, evaluación de desempeño y retiro de los empleados públicos civiles no uniformados al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades descentralizadas, adscritas y vinculadas, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, así como para establecer todas las características y disposiciones que sean

³ decreto expedido con fundamento en la **Ley 489 de 1998** “*Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.*” En su artículo 54 dispone: “*Con el objeto de modificar, esto es, variar, transformar o renovar la organización o estructura de los ministerios, departamentos administrativos y demás entidades u organismos administrativos nacionales, las disposiciones aplicables se dictarán por el Presidente de la República conforme a las previsiones del numeral 16 del artículo 189 de la Constitución Política y con sujeción a siguientes principios y reglas generales*”

⁴ Por la cual se establece la Carrera Administrativa Especial para los Empleados Públicos no uniformados al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, de las Fuerzas Militares, de la Policía Nacional y de sus entidades descentralizadas, adscritas y vinculadas al sector Defensa, se derogan y modifican unas disposiciones de la Ley 909 de 2004 y se conceden unas facultades conforme al numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política

competencia de la ley referentes a su régimen de personal, incluyendo dentro de tal regulación el régimen salarial y prestacional de los Servidores vinculados al Sistema de Seguridad Social en Salud de las Fuerzas Militares y de Policía Nacional.

Conforme a esas competencias, el Gobierno Nacional, expidió el **Decreto 092 del 17 de enero de 2007** “Por el cual se modifica y determina el Sistema de Nomenclatura y Clasificación de los empleos de las entidades que integran el Sector Defensa”, en el que estableció un régimen especial para este sector diferenciado del dispuesto para la rama ejecutiva del poder público.

Entonces, las normas transcritas regulan el Sistema de Seguridad Social en Salud de las Fuerzas Militares y de Policía Nacional, normas que igualmente han incidido puntualmente en los regímenes salariales y prestacionales del recurso humano que ingresa a los establecimientos creados y suprimidos, de los cuales se infiere que es el mismo legislador el que ha tomado las medidas para tal efecto, y en algunas ocasiones ha delegado tal función en el Gobierno Nacional.

Así, en ejercicio de la facultad reglamentaria contenida primero en la **Ley 100 de 1993** el Gobierno nacional expidió el **Decreto 1301 de junio de 1994**, mediante el cual se crean dos Institutos de Salud que regentarían el SSMP como lo fueron (i) el Instituto de las Fuerzas Militares (al cual paso a pertenecer el Hospital Militar Central) y (ii) el Instituto de Policía Nacional ambos, como establecimientos públicos del orden nacional.

En cuanto al **régimen salarial**, dispuso el artículo 88 del Decreto 1301 de 1994, que:

- Para efecto de remuneraciones, primas, bonificaciones, viáticos, horas extras y subsidios, se regirán por las normas legales que para esta clase de servidores establezca el gobierno nacional.
- Excluye taxativamente a los empleados públicos de dichos institutos del régimen salarial y prestacional del personal civil del Ministerio de Defensa Nacional.
- Establece que quienes ingresen a dichos institutos pero que con anterioridad estuviesen vinculados al Ministerio de Defensa o Policía Nacional, se someterán al régimen salarial establecido para la entidad respectiva, es decir a la que tenían en el Ministerio o en la Policía.

Reguló igualmente el **régimen prestacional** de los servidores públicos de dicho instituto en el artículo 89, indicando que:

- El régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores de dichos institutos será el régimen de la Ley 100 de 1993.
- En lo relativo a las demás prestaciones sociales a los servidores públicos de dichos institutos se les aplicará el Decreto Ley 2701 de 1988 y normas que lo modifiquen y adicionen.
- Solo podrán beneficiarse de las prestaciones consagradas en el Decreto Ley 1214 de 1990, aquellos servidores que ingresaran a los institutos **pero que se hubieren vinculado al Ministerio de Defensa Nacional o a la Policía Nacional antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993**, es decir, que debían provenir del Ministerio o de la Policía y estar vinculados a estas (Mindefensa y Policía Nacional) con anterioridad al 1 de abril de 1994.

Posteriormente el Decreto 1301 de 1994 fue derogado expresamente por la **Ley 352 del 17 de enero de 1997**, con la cual se ordena la supresión y liquidación de los Institutos de Salud para dar paso a la creación de la Dirección de Sanidad Militar como una dependencia del Comando General, con una planta denominada “planta de personal de salud”, y se concede al Presidente de la Republica facultades para expedir una norma que regule el proceso de supresión y liquidación del instituto de las Fuerzas Militares.

Así mismo, entre los principales aspectos que modificó la Ley 352/97, estuvo el de la composición del sistema de salud de las Fuerzas Militares y de Policía Nacional, pues ya no lo serán los institutos creados por el Decreto 1301/94, sino: (i) Ministerio de Defensa Nacional, (ii) Consejo Superior de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, (iii) el Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, (iv) Subsistema de Salud de la Policía Nacional y los afiliados y beneficiarios del Sistema.

A su vez estableció que el Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares lo constituyen (i) el Comando General de las Fuerzas Militares, (ii) la Dirección General de Sanidad Militar, (iii) el Ejército Nacional, (iv) la Armada Nacional, (v) la Fuerza Aérea y (vi) el Hospital Militar Central. El Subsistema de Salud de la Policía Nacional lo constituyen la Policía Nacional y la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional.

Aunado a lo anterior, la mencionada ley es clara en determinar en el artículo 4° la autonomía del sistema, indicando que el mismo se regirá exclusivamente por lo

dispuesto en la Ley 352 de 1997, así que establece las autoridades y órganos encargados de la dirección del sistema, sus funciones, regula igualmente cada uno de los subsistemas y dentro del subsistema de salud de las fuerzas militares, (art. 9) crea la Dirección General de Sanidad Militar como una dependencia del Comando General de las Fuerzas Militares, así como las Direcciones de Sanidad del Ejército, Armada y Fuerza Aérea dependientes de cada una de las fuerzas mencionadas.

Así las cosas, la supresión y liquidación de los establecimientos públicos denominados Instituto de Salud de las Fuerzas Militares e Instituto de Bienestar Social de la Policía Nacional, conllevó no solo la reducción de las plantas de personal de los institutos (establecimientos públicos) hasta su desaparición, sino que además la incorporación de los servidores públicos que allí laboraban a las plantas de personal de salud del Ministerio de Defensa Nacional o de la Policía Nacional, es decir creó una planta de personal de salud, tanto en el Ministerio como en la Policía Nacional, y sobre ello llama la atención este despacho, pues es evidente que a dichas plantas se les da la denominación especial de “plantas de personal de salud”, para diferenciarlas de la planta global de personal tanto del Ministerio de Defensa como de la Policía Nacional.

En cuanto al **régimen salarial** de los mismos, dispuso en el art. 56 que:

Quienes venían vinculados a los institutos y se incorporen a la **planta de Personal en Salud** del Ministerio de Defensa o de la policía Nacional, luego de la supresión de los Institutos, por regla general en cuanto al régimen salarial continúan sometidos al mismo régimen salarial que se le aplicaba en el Instituto [*Según lo regulado por el Decreto 1301/94 era: (i) Para efecto de remuneraciones, primas bonificaciones, viáticos y subsidios, se regirán por las normas legales que para esta clase de servidores establezca el gobierno nacional. (ii) Excluye taxativamente a los empleados públicos de dichos institutos del régimen salarial y prestacional del personal civil del Ministerio de Defensa Nacional. (iii) Excluye de la reglamentación que para tal efecto dicte el gobierno nacional, a quienes ingresen a dichos institutos pero que con anterioridad estuviesen vinculados al Ministerio de Defensa o policía Nacional, quienes se someterán al régimen salarial establecido para la entidad respectiva.]*

Reguló igualmente el **régimen prestacional** de los servidores públicos que pasaran de los institutos a las plantas de personal de Salud (art. 55), así:

- Por Regla general se les aplicará el régimen prestacional consagrado en la Ley 100 de 1993, y solo en lo no contemplado en ella se les aplicará el título VI del Decreto Ley 1214 de 1990 o las normas que lo modifiquen o adicionen, implicando que a todos los servidores públicos (provenzan o no de los institutos liquidados) se incorporen o ingresen a las plantas de personal de salud del Ministerio de Defensa o de la Policía Nacional, se les aplica ley 100 de 1993
- Excepción a la regla anterior: Se les aplicará el título VI del Decreto Ley 1214 de 1990 o las normas que lo modifiquen o adicionen a quienes vienen de cualquiera de estos institutos, siempre y cuando cumplan los siguientes requisitos (i) antes de ingresar a ellos (institutos) estuvieron vinculados al Ministerio de Defensa o Policía Nacional, (ii) dicha vinculación al Ministerio o Policía se hubiera verificado **antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993**, es decir, que debían provenir del Ministerio o de la Policía y estar vinculados a estas (Ministerio de Defensa y Policía Nacional) **con anterioridad al 1° de abril de 1994**.

Lo anterior permite concluir a este Despacho judicial, que al regularse el sistema de salud de las fuerzas militares y policía Nacional primero en el Decreto 1301 de 1994, y luego en la ley 352 de 1997, se dejó claramente establecido cual era el régimen salarial y prestacional, primero para quienes ingresaron a los institutos y segundo para quienes ingresaron a las plantas de personal de salud del Ministerio de Defensa y Policía Nacional, dejándose en ambos casos establecido que estarían regidos en materia salarial (remuneraciones, primas, viáticos, bonificaciones etc.), **por las disposiciones que al respecto profririera o regulara el gobierno nacional, para estos institutos (decreto 1301/93) al igual que ahora para estas plantas específicamente (Ley 352/97)**, por tratarse de plantas especiales que forman parte del Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

Posteriormente, en desarrollo de la Ley 352 de 1997 es proferido por el Presidente de la República el **Decreto 3062 de 1997** “*por el cual se dictan normas para la liquidación del Instituto de Salud de las Fuerzas Militares*” regulando no solo los elementos básicos de un proceso liquidatorio de una entidad pública, sino también la situación salarial y prestacional de quienes fungían como servidores públicos en dichos institutos con el fin de no dejarlos cesantes y garantizarles derechos adquiridos por su vinculación.

Así, prevé en el artículo 3°:

“La incorporación de los empleados públicos y trabajadores oficiales de que trata del artículo 2 del presente decreto se hará teniendo en cuenta las siguientes garantías:

(...).

6. A los empleados públicos y trabajadores oficiales del Instituto de Salud de las Fuerzas Militares que se incorporen a las plantas de personal de salud que se creen en el Ministerio de Defensa Nacional se les aplicará el régimen salarial que rige a los empleos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del Orden Nacional.” (Negrita del Despacho)

Así el Decreto reglamentario debía limitarse de conformidad con la ley 352 de 1997 a consagrar la garantía para los empleados públicos y trabajadores oficiales que estaban ya vinculados en el instituto de salud de las fuerzas militares así como el de Policía, que serían incorporados a la nueva planta de personal de salud del Ministerio de Defensa manteniendo la continuidad para todos los efectos legales y la orden de no desmejoramiento de las condiciones laborales.

No obstante lo anterior, el gobierno Nacional en un decreto de liquidación de entidades, procedió a regular materias para las cuales no había sido autorizado por la ley 352 de 1997, como es el cambio de régimen salarial al que venían sometidos en cada instituto, para otorgarles un régimen diferente como es el de los empleos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del Orden Nacional, excediendo sin lugar a duda las facultades que le habían sido conferidas.

Así las cosas, los trabajadores del Instituto de Salud de las Fuerzas Militares que se incorporaran a la planta de personal de salud del Ministerio de Defensa y que no vinieran con régimen especial por haber sido vinculados antes de la Ley 100 de 1993 y/o venían incorporados del Ministerio de Defensa o de la Policía Nacional, según sea el caso, se les aplicaría el régimen previsto para los empleados de la Rama Ejecutiva del Poder Público.⁵, pero es frente a este punto que se genera la controversia entre las partes, pues considera la entidad que ha dado correcta aplicación al régimen salarial de la demandante de conformidad con lo normado en el Decreto 1301 de 1993, y señala la actora que su situación particular debe regirse por lo normado en el Decreto 3062 de 1997.

⁵ Tribunal Administrativo de Cundinamarca- Sección Segunda-Subsección F. M.P Beatriz Helena Escobar Rojas. 21 de julio de 2017. 11001-33-35-015-2015-00329-01.

Veamos, descendiendo al caso concreto, en primer término cabe precisar que el Decreto 3062 de 1997, cuya aplicación se pretende por la parte actora, fue expedido por el Presidente de la República de Colombia en ejercicio de las facultades que le confiere el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política de Colombia, esto es la potestad reglamentaria y de las facultades conferidas por los artículos 53 y 54 de la ley 352 de 1997, las cuales indican:

“ARTÍCULO 53. SUPRESIÓN DE LOS ESTABLECIMIENTOS PÚBLICOS. *Ordénese la supresión y liquidación de los establecimientos públicos denominados Instituto de Salud de las Fuerzas Militares e Instituto para la Seguridad Social y bienestar de la Policía Nacional, creados mediante el Decreto 1301 del 22 de junio de 1994 y la Ley 62 del 12 de agosto de 1993, respectivamente, dentro de un plazo máximo de un año, contado a partir de la vigencia de la presente ley.*

PARÁGRAFO 10. *Los institutos seguirán cumpliendo sus respectivas funciones hasta tanto las Fuerzas Militares y la Policía Nacional puedan asumir plenamente las funciones asignadas en el título I. Las actividades, estructura y planta de personal de los institutos se irán reduciendo progresivamente hasta desaparecer en el momento en que finalice su liquidación, garantizando la continuidad de la vinculación del personal en los términos del artículo siguiente.*

PARÁGRAFO 20. *Durante el proceso de liquidación se aplicarán a los institutos en liquidación las normas contractuales, presupuestales y de personal propias de los establecimientos públicos.*

ARTÍCULO 54. PERSONAL. *Los empleados públicos y trabajadores oficiales que actualmente prestan sus servicios en el Instituto de Salud de las Fuerzas Militares y en el Instituto para la Seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional, se incorporarán a las plantas de personal de salud del Ministerio de Defensa Nacional o de la Policía Nacional, según sea el caso, conforme a la reglamentación especial que al respecto expida el Gobierno Nacional, garantizando los derechos adquiridos y sin tener que presentar o cumplir ningún requisito adicional.*

PARÁGRAFO 10. *Inicialmente, las personas incorporadas continuarán prestando sus servicios en las mismas unidades y establecimientos en que laboraban antes de la expedición de la presente ley.*

PARÁGRAFO 20. *El personal que actualmente presta sus servicios en la unidad prestadora de servicios Hospital Militar Central, se incorporará al establecimiento público de orden nacional, previsto en el artículo 40 de la presente ley.”*

Observase como los artículos transcritos, se refieren de manera puntual a la supresión y liquidación de los Institutos de Salud, y no obstante el artículo 54 se refiere al proceso de incorporación a las plantas de personal de salud del Ministerio de Defensa Nacional o Policía Nacional de los empleados que venían en los institutos de salud suprimidos, solo le autoriza a regular dicha incorporación conforme a la

reglamentación especial que al respecto expida el Gobierno nacional, esto es, para efectuar el traslado a las plantas de personal sin solución de continuidad y sin desmejorarlos en sus condiciones laborales, sin que ello implique que tal reglamentación especial que expida el gobierno pueda ir en contravía de lo normado específicamente en la misma ley 352 de 1997 en aspectos salariales y prestacionales. Efectivamente la ley 352 de 1997, regula específicamente el régimen salarial y prestacional al que quedarían sometidos los empleados que sean incorporados a las plantas de personal de salud del Ministerio de Defensa Nacional o de la Policía Nacional, al punto que esta especificidad de la Ley 352 de 1997 indica:

“ARTÍCULO 55. RÉGIMEN PRESTACIONAL. *A los empleados públicos y trabajadores oficiales del Instituto de Salud de las Fuerzas Militares y del Instituto para la Seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional que se incorporen a las plantas de personal de salud del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, respectivamente, y que se hubieren vinculado a estas entidades antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, se les continuará aplicando en su integridad el Título VI del Decreto-ley 1214 de 1990 o las normas que lo modifiquen o adicionen.*

PARÁGRAFO. *Los demás empleados públicos y trabajadores oficiales que se incorporen al Ministerio de Defensa Nacional o a la Policía Nacional por virtud de la presente ley quedarán sometidos al régimen de la Ley 100 de 1993. En lo no contemplado en la Ley 100 de 1993, se les aplicará lo dispuesto en el Título VI del Decreto-ley 1214 de 1990 o las normas que lo modifiquen o adicionen.*



ARTÍCULO 56. RÉGIMEN SALARIAL. *Los empleados públicos y trabajadores oficiales que se incorporen a las plantas de personal del Ministerio de Defensa Nacional y de la Policía Nacional por virtud de la presente ley, continuarán sometidos al mismo régimen salarial que se les aplicaba en el Instituto de Salud de las Fuerzas Militares o en el Instituto para la Seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional, según sea el caso.”*

Conforme lo anterior, se tiene que la norma estableció de manera clara y precisa el tratamiento salarial y prestacional que se le otorgaría a los empleados incorporados a las plantas de personal de salud del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, indicando que continuarían sometidos al mismo régimen salarial que se les venía aplicando en los Institutos de Salud, por lo tanto el Decreto 3062 de 1997 al establecer una forma diferente de regulación del régimen salarial excedió las competencias otorgadas por el Congreso de la Republica en la ley 352 de 1997, rompiendo así la armonía que debe prevalecer entre las facultades conferidas y las que nacen producto de la reglamentación.

Así las cosas, no cabe duda para este juzgado que la potestad reglamentaria que produjo como resultado el contenido del numeral 6 del artículo 3 del Decreto 3062 de 1997, excedió las facultades que le otorgaba la ley 352 de 1997 y por lo tanto no

puede producir efectos en este caso específico como lo pretende la parte demansante por ser contrarias a aquellas otras de las cuales derivan su validez, dando lugar a la ruptura de la armonía normativa

Frente a la inaplicación por excepción de legalidad, la H. Corte Constitucional en sentencia C-037 de 2000, señaló:

“(...) El ordenamiento jurídico colombiano supone una jerarquía normativa que emana de la propia Constitución. Si bien ella no contiene disposición expresa que determine dicho orden, de su articulado puede deducirse su existencia, así no siempre resulte sencilla esta tarea. En efecto, diversas disposiciones superiores se refieren a la sujeción de cierto rango de normas frente a otras. Además de ser evidente que las normas constitucionales ocupan, sin discusión, el primer lugar dentro de la jerarquía del ordenamiento jurídico, dentro de la propia Carta, no todas las normas son igualmente prevalentes. Pero más allá de la supremacía constitucional, de la propia Carta también se desprende que las leyes expedidas por el Congreso dentro de la órbita de competencias que le asigna la Constitución, ocupan, en principio, una posición prevalente en la escala normativa frente al resto del ordenamiento jurídico.

(...)

De la condición jerárquica del sistema jurídico se desprende la necesidad de inaplicar aquellas disposiciones que por ser contrarias a aquellas otras de las cuales derivan su validez, dan lugar a la ruptura de la armonía normativa. Así, aunque la Constitución no contemple expresamente la llamada excepción de ilegalidad, resulta obvio que las disposiciones superiores que consagran rangos y jerarquías normativas, deben ser implementadas mediante mecanismos que las hagan efectivas, y que, en ese sentido, la posibilidad de inaplicar las normas de inferior rango que resulten contradictorias a aquellas otras a las cuales por disposición constitucional deben subordinarse, es decir, la excepción de legalidad, resulta acorde con la Constitución.”

Conforme lo anterior, se tiene que efectivamente la inaplicación de la norma por excepción de ilegalidad sería procedente, cuando se evidencia que la misma va en contravía de una norma de rango superior, como sucede en el caso de estudio, pues se repite la Ley 352/97 de manera expresa señaló el régimen salarial aplicable a quienes provenían de los Institutos de salud y fueron incorporados a la Planta del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, sin que fuera procedente por parte del Gobierno Nacional modificar mediante el Decreto 3062/97 tal determinación, siendo lo procedente para el caso inaplicar el contenido del numeral 6 del artículo 3 del Decreto 3062 de 1997, por cuanto el gobierno nacional no respetó los límites establecidos en la norma que lo autoriza, lo que conlleva como consecuencia lógica a la negativa de las pretensiones de la demanda.

Es del caso señalar que, así como sucede con la excepción de Constitucionalidad, la de legalidad no conduce a la desaparición de la norma inaplicada del ordenamiento jurídico, por cuanto los efectos de la providencia es interpartes y solo se aplican para el caso concreto.

Sin embargo, en este caso no es procedente que se de aplicación al numeral 6° del artículo 3° del Decreto 3062 de 1997 como se solicita en la demanda, en consideración a que con posterioridad el legislador mediante la **Ley 489 de 1998** que dictó normas sobre la **organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.** En su artículo 54 dispuso: *“Con el objeto de modificar, esto es, variar, transformar o renovar la organización o estructura de los ministerios, departamentos administrativos y demás entidades u organismos administrativos nacionales, las disposiciones aplicables se dictarán por el Presidente de la República conforme a las previsiones del numeral 16 del artículo 189 de la Constitución Política y con sujeción a siguientes principios y reglas generales, y con fundamento en ella se establece una nueva estructura del Ministerio de Defensa Nacional, entre las cuales se indica que hacen parte del Sector Defensa no solo las Direcciones Generales de Sanidad, sino también el Ejército, la Armada, la fuerza Aérea y la Policía Nacional, quienes a su vez hacen parte del componente del sistema de Salud de la Fuerza Pública, como quedó establecido en la ley 352 de 1997.*

La normativa anterior posteriormente sirvió de fundamento para la expedición de la **Ley 1033 de 2006**⁶ mediante la cual se revistió al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias para que, en el término de 6 meses, expidiera las normas con fuerza de ley que regularan el sistema de especial de carrera del sector defensa para el ingreso, permanencia, ascenso, capacitación, estímulos, evaluación de desempeño y retiro de los empleados públicos civiles no uniformados al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades descentralizadas, adscritas y vinculadas, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, así como para establecer todas las características y disposiciones que sean competencia de la ley referentes a su régimen de personal.

⁶ Por la cual se establece la Carrera Administrativa Especial para los Empleados Públicos no uniformados al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, de las Fuerzas Militares, de la Policía Nacional y de sus entidades descentralizadas, adscritas y vinculadas al sector Defensa, se derogan y modifican unas disposiciones de la Ley 909 de 2004 y se conceden unas facultades conforme al numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política

Conforme lo anterior, el Gobierno Nacional, expidió entonces el **Decreto 092 del 17 de enero de 2007**, por el cual se modificó y determinó el Sistema de Nomenclatura y Clasificación de los empleos de las entidades que integran el sector Defensa, estableciendo así un sistema especial de carrera, diferente al sistema general que regula a la Rama Ejecutiva del Sector Público, contenido en los **Decreto 770 de 2005**.

Lo anterior implicó que el Gobierno Nacional competente para tal efecto según las facultades extraordinarias contenida en la Ley 1033 de 2006, estimó y consideró que el personal del área misional de salud (plantas de personal en salud creadas por Ley 352/97), como lo es el caso de la demandante, está en el mismo nivel en la nomenclatura de los empleos y funciones de asistencia directa o de apoyo de la seguridad y defensa, y por ello en el artículo sexto le dio el mismo tratamiento en cuanto a nomenclatura (denominación cargo y grado) que a los demás empleados civiles del sector defensa, y no como lo pretende la parte demandante al considerar que se debe equiparar al nivel de los empleados del orden Nacional.

De lo anterior es claro que el Gobierno Nacional, en cumplimiento de las facultades que le fueron conferidas, estimó que los empleos de sanidad militar o policial, hacen parte del sector defensa y les dio la misma clasificación que a los demás integrantes del sector defensa no uniformados, lo cual conlleva ostensiblemente a concluir que existe norma especial que regula no solo la nomenclatura y clasificación de los empleos del sector defensa, sino también la escala salarial, con las excepciones consagradas en otras disposiciones.

A su vez, la escala salarial es fijada teniendo en cuenta la anterior clasificación, es decir la naturaleza del empleo, que comprende las funciones desempeñadas, sus responsabilidades, los requisitos exigidos para su desempeño, el grado de complejidad del cargo que desempeña, entre otros, y corresponderá a lo dispuesto para tal efecto por el gobierno nacional en el Decreto 092 de 2007.

Al contrario, la Rama ejecutiva del poder público, tiene una reglamentación general y diferente a la anterior, en cuanto a nomenclatura y clasificación regida por la **Ley 909 de 2004**, así que para que una persona pueda desempeñar un cargo en alguno de los niveles debe previamente cumplir una serie de requisitos, conocimientos y competencias, que se establecieron conforme a dicha nomenclatura y clasificación de empleos que se erige en norma general para la rama ejecutiva, la cual difiere ampliamente del sector defensa, en donde el gobierno nacional facultado por el

Congreso de la República procedió a legislar sobre el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de las entidades que integran el Sector Defensa y lo hizo a través de decretos con fuerza de ley.

Por lo anterior, se concluye que el artículo 56 de la Ley 352 de 1997, fue modificado por el parágrafo del artículo 19 del Decreto Ley 092 de 2007, el cual dispuso que la escala salarial del personal civil no uniformado del Sector Defensa estaría incorporada en el decreto que fijara los sueldos del personal uniformado, conforme a la nomenclatura y equivalencias previstas en dicho artículo, sin que en el mencionado Decreto se consagrara régimen de transición alguno, que permita a esta instancia aplicarlo a los demás servidores de Sanidad Militar.

De igual forma, debe resaltarse que la norma antes mencionada en su artículo 26 advirtió que regía a partir de la fecha de su publicación y que modificaba y derogaba las disposiciones que le fueren contrarias, por lo que, de ese modo, a partir de dicha norma ya no operaba la aplicación de la escala salarial propia de los empleados de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional a los empleados que prestaban sus servicios en el Ministerio de Defensa.

Por las razones expuestas se negará las pretensiones de la demanda, no obstante, para reforzar los argumentos esgrimidos, tenemos que la decisión de negar la aplicación del régimen salarial consagrado en el Decreto 3062 de 1997, es en consideración a que el Gobierno Nacional en uso de la cláusula general de competencia en el año 2007 con el Decreto 092, reguló específicamente la estructura, organización y requisitos de los empleos del Sector Defensa, en el cual están incluidos los empleos de la Dirección General de Sanidad Militar, los cuales difieren de la estructura de los empleos de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional regulados por el la Ley 909 de 2004 y el Decreto 770 de 2005, por lo que la escala salarial, que se le debe aplicar a la señora Romero Gómez, es el que se le ha venido aplicando por parte de la entidad, es decir, la que expide anualmente el Gobierno Nacional para empleados civiles no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional de sus entidades descentralizadas, adscritas y vinculadas, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, como acontece en su caso.

Lo anterior, porque si bien el régimen prestacional del personal civil del Ministerio de Defensa no le es aplicable a la demandante, la escala salarial que rige a dichos empleos si le es aplicable, por cuanto en ella se tienen en cuenta los distintos empleos que conforman el sector defensa, los cuales tienen características especiales por pertenecer a dicha cartera y se ajusta a los manuales de funciones y requisitos

contenidos en el Decreto 092 de 2007, por lo cual, se tiene entonces que el régimen salarial aplicable a los empleados que prestan sus servicios en la Dirección General de Sanidad Militar, es el que para esta clase de servidores establezca el Gobierno Nacional, por las razones expuestas anteriormente y no el régimen aplicable a los empleados de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional.

Así las cosas, al no quedar desvirtuada la legalidad del acto administrativo demandado y de modo que realizando una interpretación sistemática y finalista de las normas y principios aplicables y teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial señalado, así como los supuestos fácticos y normativos de la demanda, el Despacho arriba a la convicción de que las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar.

4. De las costas. Siguiendo en este punto la sentencia de la sección segunda del 18 de julio de 2018⁷, tenemos que:

***a)** El legislador introdujo un cambio sustancial respecto a la condena en costas, al pasar de un criterio “subjetivo” –CCA- a un “objetivo valorativo” –CPACA-*

***b)** Se concluye que es “objetivo” porque en toda sentencia se “dispondrá” sobre costas; es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.*

***c)** Sin embargo se le califica de “valorativo” porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada en el proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.*

***d)** La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según la parte vencida sea el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura)*

***e)** Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por estas*

***f)** La liquidación de las costas (incluidas agencias en derecho), la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el CGP, previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.*

⁷ Consejo de estado, Sección segunda, Subsección A, sentencia del 18 de julio de 2018, C.P. William Hernández Gómez; Rad: 68001-23-33-000-2013-00698-01 (3300-14)

g) Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia.”

En consecuencia y de conformidad con lo expresado por la jurisprudencia transcrita, encuentra este Despacho que no se observó ninguna actitud temeraria por parte del extremo activo. Por ello y en razón a las actuaciones realizadas en esta instancia y en aplicación del criterio valorativo ya enunciado, se abstendrá de condenar en costas a la parte demandante conforme las previsiones del artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DIECISÉIS (16) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. – SECCIÓN SEGUNDA -**, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda presentada a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y por intermedio de apoderada judicial por la señora **DEISY JASBLEYDI ROMERO GÓMEZ**, por las razones expuestas la parte motiva de presente providencia.

SEGUNDO: ABSTENERSE de condenar en costas y agencias en derecho a la parte demandante, por las razones expuestas en esta providencia.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, por la Secretaría del Juzgado devuélvase al interesado el remanente de los gastos del proceso si los hubiere, excepto los causados y hecha la liquidación del proceso y las anotaciones de ley **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

BLANCA LILIANA POVEDA CABEZAS

JUEZ

Hjdg

Firmado Por:

Blanca Liliana Poveda Cabezas
Juez
Juzgado Administrativo
016
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **7e9f26b4ace1d9cc8de1dd73879ab02680e9f43c3791738b8a3b35993a9cd99e**

Documento generado en 20/06/2022 09:33:35 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>