



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA

Consejera Ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Bogotá, D. C., seis (6) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

No. de referencia: CE-SUJ2 850013333002201300060 01
No. Interno: 3420-2015
Actor: Benicio Antonio Cruz
Demandados: Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Fuerzas Militares de Colombia, Ejército Nacional
Asunto: Solicitud de aclaración, corrección y adición de la Sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016
Decisión: Se ordena aclarar los numerales 1.º y 7.º de la parte resolutive de la Sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016 y, se niega la petición de adicionarla

La Sala Plena de la Sección Segunda de esta Corporación conoce el proceso de la referencia con informe de la Secretaría¹ en el que se indica que se encuentra para resolver sobre la solicitud de aclaración, corrección y adición de la sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016, presentada por el Ministerio de Defensa.²

¹ Visible a fl. 257 del cdno. ppal. del exp.

² A través de memorial radicado en la Secretaría de la Sección Segunda del Consejo de Estado de 8 de septiembre de 2016, suscrito por el Director de Asuntos Legales del Ministerio de Defensa, doctor Carlos Alberto Saboyá González.

La estructura expositiva de la presente providencia será la siguiente: **i)** en primer lugar se precisarán los aspectos normativos relativos al procedimiento a seguirse en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo para aclarar, corregir y adicionar providencias; **ii)** posteriormente, se procederá a resolver la solicitud de aclaración, corrección y adición presentada por la parte accionada en el siguiente orden: a) primero se resumirá el motivo de inconformidad que genera la solicitud que nos ocupa; y b) luego, se hará el pronunciamiento de la Sala.

ACLARACIÓN, CORRECCIÓN Y ADICIÓN DE LAS PROVIDENCIAS EN LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Con excepción de las «*disposiciones especiales*»³ contenidas en los artículos 290⁴ y 291⁵ de la Ley 1437 de 2011⁶ para el «*trámite y decisión de las pretensiones de contenido electoral*», el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo no establece preceptiva alguna destinada a regular el procedimiento a seguir para aclarar, corregir o adicionar las providencias.

Por tal razón, para resolver tales solicitudes, se hace necesario acudir al artículo 306 de la Ley 1437 de 2011,⁷ que señala:

³ «Disposiciones Especiales para el Trámite y Decisión de las Pretensiones de Contenido Electoral», así se titula el Título VIII de la Parte II del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

⁴ Artículo 290. Aclaración de la sentencia. Hasta los dos (2) días siguientes a aquel en el cual quede notifica, podrán las partes o el Ministerio Público pedir que la sentencia se aclare. La aclaración se hará por medio de auto que se notificará por estado al día siguiente de dictado y contra él no será admisible recurso alguno. En la misma forma se procederá cuando la aclaración sea denegada.

⁵ Artículo 291. Adición de la sentencia. Contra el auto que niegue la adición no procede recurso alguno.

⁶ Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

⁷ Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

«Artículo 306. Aspectos no regulados. *En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.»*

Así las cosas, luego de sustentar la remisión al estatuto procesal general, encuentra la Sala que los artículos 285, 286 y 287 de la Ley 1564 de 2012,⁸ establecen sobre la materia lo siguiente:

«Artículo 285. Aclaración. *La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella.*

En las mismas circunstancias procederá la aclaración de auto. La aclaración procederá de oficio o a petición de parte formulada dentro del término de ejecutoria de la providencia.

La providencia que resuelva sobre la aclaración no admite recursos, pero dentro de su ejecutoria podrán interponerse los que procedan contra la providencia objeto de aclaración.

Artículo 286. Corrección de errores aritméticos y otros. *Toda providencia en que se haya incurrido en error puramente aritmético puede ser corregida por el juez que la dictó en cualquier tiempo, de oficio o a solicitud de parte, mediante auto.*

Si la corrección se hiciera luego de terminado el proceso, el auto se notificará por aviso.

Lo dispuesto en los incisos anteriores se aplica a los casos de error por omisión o cambio de palabras o alteración de estas, siempre que estén contenidas en la parte resolutive o influyan en ella.

Artículo 287. Adición. *Cuando la sentencia omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad.*

⁸ Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones.

El juez de segunda instancia deberá complementar la sentencia del inferior siempre que la parte perjudicada con la omisión haya apelado; pero si dejó de resolver la demanda de reconvención o la de un proceso acumulado, le devolverá el expediente para que dicte sentencia complementaria.

Los autos solo podrán adicionarse de oficio dentro del término de su ejecutoria, o a solicitud de parte presentada en el mismo término.

Dentro del término de ejecutoria de la providencia que resuelva sobre la complementación podrá recurrirse también la providencia principal.»

Las normas transcritas preceptúan que las providencias pueden ser aclaradas, corregidas y adicionadas de oficio o a petición de parte; precisando, que la aclaración y la adición sólo proceden durante el término de la ejecutoria, mientras que la corrección puede tramitarse en cualquier tiempo.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con la aclaración, el artículo 285 establece que hay lugar a ella cuando la providencia contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella.

Respecto de la corrección de las providencias, el artículo 286 señala que dicho trámite es procedente en los eventos en los que se haya incurrido en error puramente aritmético y en los casos de error por omisión, cambio o alteración de palabras, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella.

Y en lo que atañe a la adición de las providencias, el artículo 287 establece que resulta legalmente viable cuando en ellas se omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento.

Habiendo precisado los aspectos normativos generales atinentes al procedimiento y causales de aclaración, corrección y adición de las providencias, procede la Sala a resolver la solicitud presentada por la parte accionada, con fundamento en las siguientes:

CONSIDERACIONES

El Ministerio de Defensa Nacional solicita que se aclare, corrija y adicione la sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016, para lo cual argumenta cuatro razones frente a las cuales la Sala pasa a pronunciarse:

Primero. Solicitud de aclaración y/o corrección del numeral 1.º de la parte resolutive de la sentencia de unificación CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016

El numeral 1.º de la parte resolutive de la sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016, dispuso lo siguiente:

*«**PRIMERO.- UNIFICAR** la jurisprudencia del Consejo de Estado en lo que tiene que ver con el reconocimiento del reajuste salarial reclamado por los soldados voluntarios que posteriormente, en aplicación de la Ley 131 de 1985, fueron incorporados como profesionales, en el entendido que el inciso 2.º del artículo 1.º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000 establece que los uniformados que reúnan tales condiciones, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%.»* (Subraya la Sala).

En criterio de la parte accionada, en el numeral transcrito existe un error al señalar que los soldados voluntarios fueron posteriormente incorporados como profesionales, en aplicación de la Ley 131 de 1985,⁹ por cuanto esta ley reguló todo lo relacionado con el servicio militar voluntario, mientras que la normatividad que

⁹ Por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario.

estableció el Régimen de Carrera y el Estatuto de Personal de los Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares, es el Decreto Ley 1793 de 2000.¹⁰

Razón por la cual, solicita aclarar y/o corregir la sentencia de unificación, en el sentido de indicar en el numeral 1.º de su parte resolutive, que los soldados voluntarios fueron incorporados como profesionales, en aplicación del Decreto Ley 1793 de 2000¹¹ y no de la Ley 131 de 1985.¹²

Sobre el particular encuentra la Sala, que el legislador, a través del artículo 2.º de la Ley 131 de 1985,¹³ estableció la posibilidad de que quienes hubieren prestado su servicio militar obligatorio, manifestasen su deseo de seguir vinculados a la Fuerza Pública, bajo la modalidad del servicio militar voluntario:

«Artículo 2. Podrán prestar el servicio militar voluntario quienes, habiendo prestado el servicio militar obligatorio, manifiesten ese deseo al respectivo Comandante de Fuerza y sean aceptados por él. Las autoridades militares podrán organizar otras modalidades de servicio militar voluntario, cuando las circunstancias lo permitan.»

Según la norma transcrita, quienes hubieran prestado el servicio militar obligatorio, si así lo manifestaban al respectivo Comandante de Fuerza y este lo autorizaba, podían continuar vinculados a las Fuerza Pública, pero proporcionando sus servicios militares como soldados voluntarios.

Ahora bien, a través de la Ley 578 de 2000¹⁴ el legislador facultó al Presidente de la República en forma extraordinaria y por el término de 6

¹⁰ Por el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares.

¹¹ Ib.

¹² Por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario.

¹³ Ib.

¹⁴ Por medio de la cual se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias para expedir normas relacionadas con las fuerzas militares y de policía nacional.

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. 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 5º, párrafo, definió lo que tiene que ver con la incorporación de los soldados voluntarios como profesionales, de la siguiente manera:

“Parágrafo. Los soldados vinculados mediante la Ley 131 de 1985 con anterioridad al 31 de diciembre de 2000, que expresen su intención de incorporarse como soldados profesionales y sean aprobados por los Comandantes de Fuerza, serán incorporados el 1 de enero de 2001, con la antigüedad que certifique cada fuerza expresada en número de meses. A estos soldados les será aplicable íntegramente lo dispuesto en este decreto, respetando el porcentaje de la prima de antigüedad que tuviere al momento de la incorporación al nuevo régimen.” (Subraya la Sala).

De acuerdo con el párrafo del artículo 5.º del Decreto Ley 1793 de 2000,¹⁵ además de los que ingresaban por primera vez, también podían ser enlistados como soldados profesionales, los uniformados que venían vinculados en los términos de la Ley 131 de 1985¹⁶ con anterioridad a 31 de diciembre de 2000, esto es, los soldados voluntarios.

En ese orden de ideas, tiene razón la parte accionada cuando asegura que en el numeral 1.º de la parte resolutive de la sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016 existe una frase que ofrece duda, al señalar que los soldados voluntarios, en aplicación de la Ley 131 de 1985,¹⁷ fueron incorporados como profesionales, pues, la

¹⁵ Por el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares.

¹⁶ Por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario.

¹⁷ Ib.

normativa que permitió dicha incorporación fue el Decreto Ley 1793 de 2000.¹⁸

En ese sentido, se ordenará su aclaración en los siguientes términos:

«PRIMERO.- UNIFICAR la jurisprudencia del Consejo de Estado en lo que tiene que ver con el reconocimiento del reajuste salarial reclamado por los soldados voluntarios que posteriormente, en aplicación del Decreto Ley 1793 de 2000, fueron incorporados como profesionales, en el entendido que el inciso 2.º del artículo 1.º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000 establece que los uniformados que reúnan tales condiciones, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%.»

Segundo. Solicitud de aclaración y/o corrección del numeral 7.º de la parte resolutive de la sentencia de unificación CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016

El aludido numeral 7.º es del siguiente tenor:

«SEPTIMO.- 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 atenerse 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.»

Para el Ministerio de Defensa Nacional, el numeral transcrito amerita ser aclarado en el sentido de indicar cuál es la manera correcta de aplicar la prescripción cuatrienal consagrada en los artículos 10¹⁹ y 174²⁰ de los Decretos 2728 de 1986²¹ y 1211 de 1990,²² respectivamente.

¹⁸ Por el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares.

¹⁹Artículo 10. El derecho a reclamar las prestaciones sociales consagradas en el Decreto, prescribe a los cuatro (4) años.

Precisa la Sala, que la sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016 no ordena el reajuste salarial y prestacional de todos los soldados voluntarios que posteriormente fueron incorporados como profesionales, sino que unificó la postura de la Sección Segunda sobre la materia; razón por la cual se señaló en el numeral 7.º de su parte resolutive, que no es sentencia constitutiva del derecho a reclamar el mencionado reajuste y que, en consecuencia, *«el trámite de dicha reclamación, tanto en sede gubernativa como judicial, deberá atenerse 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»*.

Ello significa, que el derecho a reclamar la diferencia del reajuste salarial y prestacional del 20% no nace con la sentencia de unificación de 25 de agosto de 2016, sino que deviene del contenido mismo del artículo 1.º, inciso 2.º, del Decreto Reglamentario 1794 de 2000, que señala:

«... 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%.»

Por lo tanto, la sentencia de unificación de 25 de agosto de 2016 no tiene como efecto el que a partir de ella empiece a contar el término de prescripción cuatrienal para reclamar el reajuste salarial y prestacional del 20% respecto del cual se uniformó la jurisprudencia.

²⁰ Artículo 174. Prescripción. Los derechos consagrados en este Estatuto prescriben en 4 años, que se contarán desde la fecha en que se hicieron exigibles. El reclamo escrito recibido por autoridad competente sobre un derecho, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual. El derecho al pago de los valores reconocidos prescribe en 2 años contados a partir de la ejecutoria del respectivo acto administrativo y pasarán a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

²¹ Por el cual se modifica el régimen de prestaciones sociales por retiro o fallecimiento del personal de Soldados y Grumetes de las Fuerzas Militares.

²² Por el cual se reforma el estatuto del personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares.

Así las cosas, las reclamaciones de dicho reajuste salarial y prestacional del 20% de los soldados voluntarios que posteriormente fueron incorporados como profesionales, ya sea que aún permanezcan en servicio activo o que se encuentren retirados, tanto en sede gubernativa como judicial, deberán someterse a la regla de prescripción cuatrienal, término que deberá contabilizarse en cada caso en particular teniendo en cuenta el momento en que se presente la respectiva reclamación por parte del interesado, mas no la fecha de ejecutoria de la sentencia de unificación de 25 de agosto de 2016.

En ese sentido, la Sala aclarará el numeral 7.º de la parte resolutive de la sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016, el cual quedará en los siguientes términos:

«SEPTIMO.- 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 atenerse 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; término que deberá contabilizarse en cada caso en particular teniendo en cuenta el momento en que se presente la respectiva reclamación por el interesado, mas no la fecha de ejecutoria de esta sentencia.»

Tercero. Solicitud de aclaración de los apartados de la sentencia de unificación CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016 en los que se hace alusión al respeto por los derechos adquiridos de los soldados voluntarios que posteriormente fueron incorporados como profesionales

La parte accionada se refiere específicamente a dos apartados que a continuación se transcriben:

«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 2000,²³ 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 1985,²⁴ 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%”.»

(...)

«Entiende la Sala sobre el particular, que el inciso 2º del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000,²⁵ 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 1985,²⁶ 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 1985,²⁷ sólo percibían las bonificaciones mensuales, de navidad y de retiro.»

Explica el Ministerio de Defensa, que la sentencia de unificación de 25 de agosto de 2016 aplicó de manera errada el principio de respeto por los derechos adquiridos, puesto que en vigencia de la Ley 131 de 1985²⁸ los soldados voluntarios no devengaban asignación salarial sino una bonificación mensual que equivalía al salario mínimo legal incrementado en un 60%, por lo que a su modo de ver, resulta inadecuado que en la providencia se señale que al incorporarse como profesionales, los soldados antes voluntarios conservan su derecho a percibir un salario en el monto señalado.

²³ Ib.

²⁴ Por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario.

²⁵ Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.

²⁶ Por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario.

²⁷ Ib.

²⁸ Por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario.

La Sala no comparte esta apreciación en la medida que el inciso 2.º, del artículo 1.º, del referido Decreto Reglamentario 1794 de 2000,²⁹ establece que los soldados voluntarios, que posteriormente fueron enlistados como profesionales, devengarán un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 60%, y así se puntualizó en la sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016. La norma en comento es del siguiente tenor:

“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).

Ahora bien, la Sala entendió que la razón de ser de dicha preceptiva se explica por el hecho de que en lo que tiene que ver con el régimen salarial y prestacional del personal de soldados profesionales, el Decreto Ley 1793 de 2000,³⁰ en su artículo 38, autorizó al Gobierno Nacional para su expedición «con base en lo dispuesto por la Ley 4 de 1992»,³¹ cuyo artículo 2.º consagra el principio de respeto de los derechos adquiridos en los siguientes términos:

²⁹ Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.

³⁰ Por el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares.

³¹ 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.

“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).

Por ello, en la sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016 se señaló, que para los soldados voluntarios que posteriormente fueron incorporados como profesionales *«... se constituyó una suerte de régimen de transición tácito en materia salarial, en virtud del cual, pese a aplicárseles íntegramente el nuevo estatuto de personal de los soldados profesionales, en materia salarial conservarían el monto de su sueldo básico que les fue determinado por el artículo 4º de la Ley 131 de 1985,³² es decir, un salario mínimo legal vigente aumentado en un 60%.»*

En ese sentido, para la Sala, las expresiones contenidas en la sentencia de unificación que aluden al respeto por los derechos adquiridos de los soldados voluntarios que posteriormente fueron incorporados como profesionales, no ofrecen motivos de duda, y en ese orden, se denegará solicitud de aclaración en lo que a este aspecto se refiere, porque el argumento en que se sustenta pretende reabrir el debate.

Cuarto. Solicitud de adición de la sentencia de unificación CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016 por cuanto no se pronunció respecto del argumento de la defensa referido a la vulneración del derecho a la igualdad

³² Por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario.

Argumenta el Ministerio de Defensa Nacional, que la sentencia de unificación debe ser adicionada en «*providencia complementaria*» en la que se analice el argumento según el cual, la tesis de que los soldados voluntarios que posteriormente se incorporaron como profesionales, devengan una asignación básica equivalente a un salario mínimo incrementado en un 60%, vulnera el derecho a la igualdad de los soldados profesionales que se vinculan por vez primera, puesto que estos últimos perciben un salario mínimo legal incrementado en un 40%.

Sobre el particular, trae a colación la Sala el artículo 328 de la Ley 1465 de 2012,³³ que señala:

«Artículo 328. Competencia del superior. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia.» (Subraya la Sala).

La norma trascrita, cuya aplicación al caso en estudio es autorizada por el artículo 306³⁴ de la Ley 1437 de 2011,³⁵ es clara en señalar que el juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos

³³ Código General del Proceso.

³⁴ Artículo 306. Aspectos no regulados. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

³⁵ Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

expuestos por el apelante, sin perjuicio de las disposiciones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

En el presente caso, la sentencia de primera instancia de 27 de febrero de 2015 proferida por el Juzgado 2.º Administrativo Oral de Yopal (Casanare), fue apelada por la parte demandada a través de recurso interpuesto el 17 de marzo del mismo año,³⁶ en el que argumentó únicamente que al conceder el reajuste salarial reclamado, el *a quo* combinó, para favorecer al actor, los aspectos más benéficos de dos regímenes salariales, esto es, el de los soldados voluntarios contenido en la Ley 131 de 1985³⁷ y el de los soldados profesionales establecido en los Decretos 1793³⁸ y 1794 de 2000,³⁹ con lo cual quebrantó el principio de inescindibilidad de las normas.

Por tal razón, no tenía la Sala que pronunciarse sobre el argumento relativo a la vulneración del derecho a la igualdad, como se exige en el escrito contentivo de la solicitud de aclaración, corrección y adición de la sentencia de unificación, en la medida que dicho aspecto no fue alegado en el recurso de apelación que dio origen a la sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016 y, en consecuencia no fue objeto del proceso.

Precisa la Sala, que la lectura integral de la sentencia de unificación evidencia que en ella fueron tenidos en cuenta, evaluados y despachados los argumentos del recurso de apelación en su totalidad, pues, además de precisarse en su literalidad los contenidos normativos de la Ley 131 de

³⁶ Visible a fls. 224 a 232 del cdno. 2.º del exp.

³⁷ Por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario.

³⁸ Por el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares.

³⁹ Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.

1985⁴⁰ y de los Decretos 1793⁴¹ y 1794⁴² de 2000, que permiten concluir que los soldados voluntarios que posteriormente fueron incorporados como profesionales tienen derecho a una asignación básica equivalente a un salario mínimo incrementado en un 60%; en la providencia también se realizó un estudio de las normas mencionadas a la luz del principio laboral de la inescindibilidad invocado por la parte accionada, en virtud del cual se verificó que dicho postulado no se trasgrede, puesto que ese monto se encuentra establecido expresamente en el Decreto 1794 de 2000.⁴³

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 2011⁴⁴ 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.

⁴⁰ Por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario.

⁴¹ Por el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares.

⁴² Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.

⁴³ Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.

⁴⁴ Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

De acuerdo con lo argumentado, se denegará la solicitud de adición de la sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016, en lo que al aspecto estudiado se refiere.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO.- Por las razones indicadas en la parte motiva de esta providencia, **ACLARAR** el numeral 1.º de la parte resolutive de sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016, el cual quedará así:

*«**PRIMERO.- UNIFICAR** la jurisprudencia del Consejo de Estado en lo que tiene que ver con el reconocimiento del reajuste salarial reclamado por los soldados voluntarios que posteriormente, en aplicación del Decreto Ley 1793 de 2000, fueron incorporados como profesionales, en el entendido que el inciso 2.º del artículo 1.º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000 establece que los uniformados que reúnan tales condiciones, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%.»*

SEGUNDO.- Por las razones contenidas en la parte motiva de esta providencia, **ACLARAR** el numeral 7.º de la parte resolutive de sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016, el cual quedará así:

*«**SEPTIMO.-** 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 atenerse 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; término que deberá contabilizarse en cada caso en particular, teniendo en cuenta el momento en que se presente la respectiva reclamación por el interesado, mas no la fecha de ejecutoria de esta sentencia.»

TERCERO.- Por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, **NEGAR** en todo lo demás la solicitud de aclaración, corrección y adición de la sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 No. 003/16 de 25 de agosto de 2016.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala Plena de la Sección Segunda, en sesión de la fecha, por los Consejeros:

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Presidenta

CARMELO PERDOMO CUÉTER

GABRIEL VALBUENA

HERNÁNDEZ

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

CORTÉS

CÉSAR PALOMINO