



**Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
Juzgado Segundo Administrativo Oral De Barranquilla**

Barranquilla D.E.I.P., once (11) de junio de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	08-001-33-33-002-2015-00210-00
DEMANDANTE:	ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR
JUEZ:	EUGENIO RAFAEL FONSECA OVALLE

TEMA

**NIEGA SOLICITUD DE RECONOCIMIENTO DE PENSIÓN DE JUBILACIÓN
POR TIEMPOS DISCONTINUOS - DECRETO 1214 DE 1990**

I.- PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a dictar sentencia dentro del proceso de medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho interpuesta por el señor **ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE** contra la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR**, de conformidad con los artículos 181 y 187 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en los siguientes términos:

II.- ANTECEDENTES

2.1. DEMANDA

2.1.2. Pretensiones.

En el libelo de demanda de nulidad y restablecimiento del derecho se presenta como *petitum*, lo siguiente:

*"1. Que es **NULO EL Acto Administrativo ficto o presunto de carácter particular y concreto que afecta a un funcionario Público del Ministerio de Defensa Nacional de fecha 04 de febrero de 2015 radicado no. 20155620086261MND-CGFM-CE-JEDEH-DIPER-SJU-1.10.***

Expedido por el Subdirector de Personal del Ejército Nacional en cabeza de la Dirección de Personal en que se niega y rechaza de

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	08-001-33-33-002-2015-00210-00
DEMANDANTE:	ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR
JUEZ:	EUGENIO RAFAEL FONSECA OVALLE

2.1.2. Hechos

Los hechos narrados en la demanda son los que a continuación se transcriben:

“1. Mi poderdante Sr. **ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE**, a la presentación de esta demanda cuenta con 65 años de edad, ejerciendo o en retiro hasta este momento el cargo de Juez Primero de Brigada de la Justicia Penal Militar, labor que desempeño en la Ciudad de Barranquilla.

2. Mi poderdante Señor **ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE**, se vinculó como Oficial del Ejército Nacional desde el 12 de Noviembre de 1979 hasta el 31 de diciembre de 1982, acumulando 3 años y dos meses, desempeñando cargos de Justicia Penal militar como **funcionario Público** conforme a certificación expedida por la Dra. **LUZ MARINA AGUILERA LEON** Coordinadora Grupo Archivo General del Ministerio de Defensa nacional así:

- a) 12-Nov/1979 a 31-May/1998. FISCAL MILITAR PERMANENTE DEL COMANDO PRIMERA BRIGADA EJC.
- b) 20-Jun/1980 a 31-Dic/1980. JUEZ 119 DE INSTRUCCIÓN PENAL MILIOTAR PRIMERA BRIGADA EJC.
- c) 01- Ene/1981 A 15-Marzo/1982. JUEZ 111 DE INSTRUCCIÓN PENAL MILITAR COMANDO EJC.
- d) 15-Marzo/1982 a 13 Dic/1982. AUDITOR AUXILIAR SEXTO DE GUERRA, GRADO 17 PRIMERA BRIGADA EJC.

3. Mi mandante señor **ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE**, nuevamente se vincula como **Funcionario Público** de la Procuraduría General de la Nación ingresando a dicha entidad el 25 de Septiembre de 1986 hasta el 22 de marzo de 1990, acumulando como Funcionario Público 3 años y seis meses desempeñando el cargo de Abogado Visitador Grado 17 de la Procuraduría 2° Regional de Bogotá. Esto según certificación adjunta del Dr. **CARLOS WILLIAM RODRÍGUEZ MILLAN** Jefe de la División de Gestión Humana de la Procuraduría General de la Nación.

4. El señor **ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE** posteriormente se vincula como **Funcionario Público** del Ministerio de Defensa Nacional al Servicio de la Justicia Penal Militar desde el 09 de Octubre del año

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	08-001-33-33-002-2015-00210-00
DEMANDANTE:	ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR
JUEZ:	EUGENIO RAFAEL FONSECA OVALLE

8. Consecuentemente el demandante Continué radicando documentación para complementar los soportes necesarios para que le resuelvan su Solicitud de Pensión de Jubilación a través de lo cual radica ultimo Oficio No. 719 de Diciembre 19 de 2014, aportando certificaciones y documentos **ORIGINALES**.

9. Que mediante Certificación de Factores Salárieles mes a mes No. CERT. 2014-2427-12MDNSGA-GAG expedido por la Coordinadora del Grupo de Archivo General del Ministerio de Defensa Nacional informa que mediante memorando 13000-3884 del 23 de septiembre de 2011 dice lo siguiente:

a) En el caso de los empleados públicos, teniendo en cuenta que su juez natural es el consejo de estado, la liquidación de las pensiones de jubilación reconocidas en virtud de la ley 33 de 1985, corresponderá al 75% del salario promedio del último año de servicio.

Y Resalta

Nota: se informa que durante la vinculación al Ejército Nacional el señor ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE figuraba como EMPLEADO PUBLICO del Ministerio de Defensa Nacional.(sic.)”

10. Mediante Acto Administrativo ficto o presunto de carácter particular y concreto que afecta a un funcionario Público del Ministerio de Defensa Nacional de fecha 04 de febrero de 2015 radicado no. 20155620086261 MDN-CGFM-CE-JEDEH-DIPER-SJU-1.10. el Subdirector de Personal del Ejército Nacional en cabeza de la Dirección de Personal emite respuesta a la Solicitud de Pensión de Jubilación de mi Prohijado, **negando y rechazando de plano el reconocimiento de la Pensión de Jubilación aludida.**

11. Contra dicho Acto Administrativo Ficto O presunto de carácter particular no se mencionaron los recursos que procedían, ni los términos a que se tenía derecho para interponerlos a partir de la notificación del mismo, se omitió este procedimiento.

12. Conforme a lo anterior mi cliente radica el 06 de mayo de 2015 Solicitud de Audiencia de Conciliación Extrajudicial ante la

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	08-001-33-33-002-2015-00210-00
DEMANDANTE:	ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE
DEMANDADO:	NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR
JUEZ:	EUGENIO RAFAEL FONSECA OVALLE

La diligencia anterior se suspende y se ordena continuarla el día 30 de julio de 2015 a las 10:30 am.

*15. El día 30 de julio de 2015, se continuó la audiencia fijada, en la cual el Convocado Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional se ratifica en la negativa de no reconocer se derecho pensional al convocante **ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE**, argumentando que este no tiene derecho a esta prestación y que no cumple con los requisitos legales de al misma.*

*16. En razón de lo anterior la Procuraduría 117 Judicial II Para Asuntos Administrativos el día 30 de julio de 2015, expide constancia de Conciliación Extrajudicial **FALLIDA**, agotado de esta forma el requisito de procedibilidad exigido para acceder a la acción contenciosa administrativa.*

*17. Posteriormente Mediante resolución número 000574 del 27 de julio de 2015 expedida por la directora ejecutiva de la justicia penal militar, "por la cual se efectúa un retiro de un empleado público del ministerio de **DEFENSA NACIONAL** al servicio de la justicia pelan militar por cumplir la edad de retiro forzoso y se dispone en un cargo ". En efecto se retira del servicio a mi cliente tal y como reza en la parte resolutive del artículo primero de dicha resolución: "retirar a partir del 6 de agosto de 2015, de la planta de empleados públicos del ministerio de **DEFENSA NACIONAL** al servicio de la justicia penal militar al doctor, **ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE**, identificado con cedula de ciudadanía N° 7.454.851 del cargo de juez 1 de brigada, despacho adscrito al ejército nacional con sede en barranquilla por cumplir la edad de retiro forzoso."*

*18. Que posteriormente mi mandante se dirigió al Fondo de Pensiones Privado **PORVENIR S.A.** a fin de realizar una proyección de su pensión en este fondo con el capital acumulado actual del demandante a su edad de 65 años, para lo cual arrojó que su pensión de Vejez a devengar sería de **UN MILLÓN TRESCIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL QUINIENTOS PESOS (\$1.352.500)** de esta manera notándose claramente la desfavorabilidad en su mesada si se llegará a pensionar por este Régimen Privado y no con el decreto 1214 de 1990 o en su analogía Ley 33 de 1985"*

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	08-001-33-33-002-2015-00210-00
DEMANDANTE:	ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR
JUEZ:	EUGENIO RAFAEL FONSECA OVALLE

Con la contestación de la demanda no se propuso excepciones de mérito.

2.5. ACTUACIÓN PROCESAL

2.5.1. El señor **ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE**, actuando por medio de apoderado, presentó demanda de Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR**, tendiente a obtener de esta jurisdicción la declaratoria de nulidad del acto administrativo demandado y en consecuencia el reconocimiento de la pensión de jubilación por tiempos discontinuos de acuerdo a lo normado en el Decreto 1214 de 1990 o por analogía lo dispuesto en la ley 33 de 1985.

2.5.2. La demanda de **Nulidad y Restablecimiento del Derecho** fue presentada el 12 de agosto de 2015, y por la formalidad del reparto le correspondió conocer del asunto epígrafiado a este Juzgado Segundo Administrativo Oral de Barranquilla, quien la recibió en la secretaria del despacho el 13 de agosto de 2015².

2.5.3. El Despacho mediante auto fechado 04 de septiembre de 2015³ resolvió inadmitir la demanda de **Nulidad y Restablecimiento del Derecho** de la referencia, a efectos de que se subsanara las falencias de que adolecía.

2.3.4. Corregidos los vicios advertidos por el Juzgado en el auto de inadmisión, esta agencia judicial mediante auto de 06 de octubre de 2015⁴ resolvió admitir la demanda, ordenando las notificaciones a las entidades demandadas, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

2.5.5. Mediante escrito radicado en la oficina de servicios judiciales de Barranquilla el día **16 de marzo de 2015** la apoderada de la parte demandada, esto es, **NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL**, presentó dentro del término legalmente establecido oposición a las medidas cautelares presentadas en el libelo de demanda⁵.

2.5.6. Mediante escrito radicado en la oficina de servicios judiciales de Barranquilla el día **18 de marzo de 2016** la apoderada de la parte demandada, esto es, **NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL**, presentó dentro del término legalmente establecido contestación de la demanda⁶.

² Véase folio 91 del expediente epígrafiado.

³ Ver folios 92 y 93 del expediente.

⁴ Ver folios 97 y 98 del cuaderno principal

⁵ Ver folios 110 al 113 del cuaderno principal

⁶ Véase contestación de la demanda - cuaderno No. 2 del expediente

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	08-001-33-33-002-2015-00210-00
DEMANDANTE:	ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE
DEMANDADO:	NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR
JUEZ:	EUGENIO RAFAEL FONSECA OVALLE

fiscal militar permanente del comando primera brigada EJC, mientras que en certificación del 24 de noviembre de la misma anualidad se indica que la fecha de vinculación inicial al Ejército Nacional lo fue desde el 09 de octubre del 2000, información que coincide con lo consignado en la hoja de servicios No 3-7454871.”

2.5.13. El Despacho mediante auto del 13 de julio de 2018¹⁴, requirió por segunda vez a la DIRECCIÓN DE PERSONAL DEL EJÉRCITO NACIONAL para que allegara la información solicitada a través de auto para mejor proveer de 16 de marzo de 2017.

2.5.14. Mediante oficio 11 de diciembre de 2018, radicado NO. 20183122428111: MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-1.10, con acuse de recibido 18 de diciembre de 2018 por la Oficina de Servicios de los Juzgados Administrativos, el Oficial Sección de historias Laborales de la DIRECCIÓN DE PERSONAL DEL EJÉRCITO NACIONAL informa al despacho lo siguiente:

“...Con toda atención y en respuesta a la solicitud allegada a la sección de historias laborales, mediante la cual solicita los cargos desempeñados por parte del señor JB (R) ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE identificado con cédula de ciudadanía No. 7454871, así como la resolución de nombramiento y acta de posesión, me permito informar que mediante oficio con radicado No.20183122427561 de fecha 11 de diciembre de 2018, remitió por competencia funcional a la Dirección de Justicia Penal Militar por cuanto son los competentes para pronunciarse de fondo frente a lo requerido.

Así mismo, cabe mencionar que mediante oficio con radicado No. 20173122906903 de fecha 28 de junio de 2017 se había remitido por competencia funcional, por primera vez a la Dirección de justicia Penal Militar y mediante oficio con radicado No. 20173121055641 de fecha 28 de junio de 2017 se informó al peticionario indicado en el tramite realizado por parte de la Dirección de Personal, por lo tanto se anexa lo enunciado en tres (3) folios.

Finalmente, cabe mencionar que en la Dirección de personal no reposan carpetas, historias o documentos relacionados con el personal orgánico de la Justicia Penal Militar...”

¹⁴ Ver folios 232 y reverso del cuaderno principal.

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	08-001-33-33-002-2015-00210-00
DEMANDANTE:	ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR
JUEZ:	EUGENIO RAFAEL FONSECA OVALLE

2.5.18. Que mediante oficio radicado No. OFI19-106115 /MDN-SGDA-GAG, con acuse de recibido 29 de noviembre de 2019¹⁹ por la Oficina de Servicios de los Juzgados Administrativos, el Coordinador del Grupo Archivo General del Ministerio de Defensa Nacional, en respuesta al auto de fecha 11 de junio de 2019, allegó al despacho certificación de cargos y funciones, copia de las actas de posesión, de los años 1979 - 1982.

2.6. ALEGACIONES

2.6.1. Parte demandante

A través de escrito presentado en la Oficina de Servicios de los Juzgados Administrativos de Barranquilla, el día 12 de septiembre de 2016, visible a folios 205 - 208 del cuaderno principal del expediente del epígrafe, el apoderado del extremo activo presentó sus alegatos de conclusión, en el cual manifestó que el demandante cumplió con los requisitos que establece el artículo 99 del decreto 1214 de 1990, por lo que manifiesta que al demandante le asiste el derecho reclamado a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, toda vez que cumple con los requisitos establecidos en la Ley.

2.6.2. Parte demandada Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional

Manifiesta la apoderada del ente demandado en su alegato de conclusión allegado a la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos de Barranquilla el día 12 de septiembre de 2016, visible a folios 201 a 204, que según el acervo probatorio arrojado al proceso, se encuentra probado que el actor en su condición de oficial estuvo regulado por el decreto ley 612 de 1977, indicando que inicialmente el actor estuvo vinculado como Oficial del Ejército Nacional, en el periodo comprendido desde el 12 de noviembre de 1979 hasta el 31 de diciembre de 1982, acumulando un tiempo de servicios de 3 años, 1 mes y 19 días, amparado por el régimen especial consagrado en el decreto ley 612 de 1977, *"Por el cual se reorganiza la carrera de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares"*. En ese lapso sus aportes a pensión se efectuaron a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

Así mismo, manifiesta la apoderada del extremo pasivo que el actor fue vinculado al Ministerio de Defensa Nacional como empleado público civil al servicio de la justicia penal militar desde el 09 de octubre del año 2000 hasta el 06 de agosto de 2015, acumulando un tiempo de servicio de 14 años y 09 meses y 28 días.

¹⁹ Ver folio 317 del cuaderno principal.

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	08-001-33-33-002-2015-00210-00
DEMANDANTE:	ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR
JUEZ:	EUGENIO RAFAEL FONSECA OVALLE

4.2 TESIS DEL DESPACHO

En el sub ítem, el despacho sostendrá la tesis de que no hay lugar a declarar la nulidad del acto administrativo vertido en el oficio de fecha **Oficio de fecha 04 de febrero de 2015 No. 20155620086261:MDN-CGFM-CE-JEDEH-DIPER-SJU-1.10**, Expedido por el Subdirector de Personal del Ejército Nacional, a través del cual se niega y rechaza de plano el reconocimiento de la Pensión de Jubilación al señor **ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE**, por cuanto, si bien el demandante estuvo vinculado al Ministerio de Defensa Nacional como oficial del Ejército Nacional desempeñando los cargos de Fiscal, Juez y Auditor Auxiliar, dichos cargos fueron desempeñados desde el **01 de noviembre de 1979 hasta el 31 de enero de 1982**, ya que mediante **decreto 3653 de fecha 16 de diciembre de 1982**, por solicitud propia fue retirado del servicio activo del Ejército Nacional, es decir, para la fecha de su retiro contaba con 32 años de edad y no había cumplido 20 años de servicio.

Así mismo, se fundamenta la tesis del despacho en que la posterior vinculación del demandante al Ministerio de Defensa Nacional como empleado público civil al servicio de la justicia penal militar fue el **09 de octubre del año 2000**, lo que permite concluir que, antes de la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, esto es el 1º de abril de 1994, el demandante no se encontraba cobijado bajo ningún régimen especial que amparara su situación jurídica, y al momento de su vinculación como empleado público civil a la entidad demandada (**09 de octubre del año 2000**) ya se encontraba vigente la ley 100 de 1993, razón por la cual, al actor no le es aplicable el Decreto 1214 de 1990, ya que la situación jurídica del demandante quedó sujeta a la ley 100 de 1993.

Los argumentos que sustentan la tesis del despacho, están respaldadas por las siguientes premisas.

4.4. PREMISAS NORMATIVAS - JURISPRUDENCIALES

4.4.1. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

En el ámbito legal, el Decreto 612 del 15 de marzo de 1977 *“Por el cual se reorganiza la carrera de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares”*, en su artículo 134 dispuso:

“Artículo 134. Asignación de retiro. Durante la vigencia del presente estatuto, los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares que sean retirados del servicio activo después de quince (15) años, por llamamiento a calificar servicios o por voluntad del Gobierno o de los Comandos de Fuerza según el caso, o por sobre pasar la edad máxima correspondiente al grado, o por disminución de la capacidad sicofísica, o por incapacidad profesional, o por conducta deficiente, y

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	08-001-33-33-002-2015-00210-00
DEMANDANTE:	ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR
JUEZ:	EUGENIO RAFAEL FONSECA OVALLE

escrito, a jubilarse antes de la edad de sesenta años (60), salvo las excepciones que, por vía general, establezca el Gobierno.

PARÁGRAFO 1º. Para calcular el tiempo de servicio que da derecho a la pensión de jubilación o vejez, solo se computarán como jornadas completas de trabajo las de cuatro (4) o más horas diarias. Si las horas de trabajo señaladas para el respectivo empleo o tarea no llegan a ese límite, el cómputo se hará sumando las horas de trabajo real y dividiéndolas por cuatro (4); el resultado que así se obtenga se tomará como el de días laborados y se adicionará con los de descanso remunerado y de vacaciones, conforme a la ley.

PARÁGRAFO 2º. Para los empleados oficiales que a la fecha de la presente Ley hayan cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de servicio, continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a la presente Ley.

Quienes con veinte (20) años de labor continua o discontinua como empleados oficiales, actualmente se hallen retirados del servicio, tendrán derecho cuando cumplan los cincuenta (50) años de edad, si son mujeres, o cincuenta y cinco (55), si son varones, a una pensión de jubilación que se reconocerá y pagará de acuerdo con las disposiciones que regían en el momento de su retiro.

PARÁGRAFO 3º. En todo caso, los empleados oficiales que a la vigencia de esta Ley, hayan cumplido los requisitos para obtener pensión de jubilación, se continuarán rigiendo por las normas anteriores a esta Ley.”

Ahora bien, en lo referente al tópico de la Pensión de jubilación por tiempo discontinuo el Decreto 1214 de 1990 “Por el cual se reforma el Estatuto y el Régimen Prestacional del Personal Civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional.”, en su artículo 99 dispuso:

“ARTICULO 99. Pensión de jubilación por tiempo discontinuo. El empleado público del Ministerio de Defensa o de la Policía Nacional que sirva veinte (20) años discontinuos al Ministerio de Defensa, a la Policía Nacional o a otras entidades oficiales, y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) años si es varón, o cincuenta (50) años si es mujer, tendrá derecho a partir de la fecha de su retiro a que por el Tesoro Público se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del último salario

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	08-001-33-33-002-2015-00210-00
DEMANDANTE:	ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR
JUEZ:	EUGENIO RAFAEL FONSECA OVALLE

La Honorable Corte Constitucional, mediante la sentencia C – 168 de 1995 al estudiar el artículo 288 de la Ley 100 del 1993, se refirió al principio de favorabilidad en los siguientes términos:

“De otra parte, considera la Corte que la “condición más beneficiosa” para el trabajador, se encuentra plenamente garantizada mediante la aplicación del principio de favorabilidad que se consagra en materia laboral, no sólo a nivel constitucional sino también legal, y a quien corresponde determinar en cada caso concreto cuál norma es más ventajosa o benéfica para el trabajador es a quien ha de aplicarla o interpretarla. En nuestro Ordenamiento Superior el principio de favorabilidad se halla regulado en los siguientes términos: “situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho”, precepto que debe incluirse en el estatuto del trabajo que expida el Congreso.

De conformidad con este mandato, cuando una misma situación jurídica se halla regulada en distintas fuentes formales del derecho (ley, costumbre, convención colectiva, etc), o en una misma, es deber de quien ha de aplicar o interpretar las normas escoger aquella que resulte más beneficiosa o favorezca al trabajador. La favorabilidad opera, entonces, no sólo cuando existe conflicto entre dos normas de distinta fuente formal, o entre dos normas de idéntica fuente, sino también cuando existe una sola norma que admite varias interpretaciones; la norma así escogida debe ser aplicada en su integridad, ya que no le está permitido al juez elegir de cada norma lo más ventajoso y crear una tercera, pues se estaría convirtiendo en legislador.”

Del tenor literal de la jurisprudencia parcialmente transcrita, se entiende que el principio de favorabilidad procede únicamente en aquellos casos en que surge duda en el operador judicial sobre cuál es la disposición jurídica aplicable al momento de resolver un asunto sometido a su conocimiento

El Decreto 1795 de 14 de septiembre de 2000 “por el cual se estructura el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional”, establece en su artículo 23 lo siguiente:

“ARTICULO 23. AFILIADOS.- Existen dos (2) clases de afiliados al SSMP:

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	08-001-33-33-002-2015-00210-00
DEMANDANTE:	ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR
JUEZ:	EUGENIO RAFAEL FONSECA OVALLE

alumnos del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, a que se refieren el Artículo 225 del Decreto 1211 de 1990, el Artículo 106 del Decreto 41 de 1994 y el Artículo 94 del Decreto 1091 de 1995 y las normas que los deroguen, modifiquen o adicionen, respectivamente.

2. Las personas que se encuentren prestando el servicio militar obligatorio.” (Negritas fuera del texto original)

De lo anterior, se puede entender que los destinatarios de ese régimen especial previsto en el Decreto 1214 de 1990, eran aquellas personas naturales que prestaban sus servicios en el Despacho del Ministro, en la Secretaria General, en las Fuerzas Militares o en la Policía Nacional, quienes, al cumplir los requisitos allí establecidos, tenían derecho al reconocimiento de una pensión de jubilación equivalente al 75% del Último salario devengado.

Posteriormente, con la expedición de la Ley 100 de 1993, se suprimieron los regímenes especiales y se estableció uno general; igualmente, se exceptuó a los miembros de las Fuerzas Militares, de la Policía Nacional y al personal regido por el Decreto 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vinculara a partir de su vigencia, esto es, a partir del 23 de diciembre de 1993.

En la Sentencia C-665 de 1996²⁰, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad de la premisa **“con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente Ley”**, con fundamento en que, según el artículo 11 de la ley 100 de 1993, el Sistema General de Pensiones, se aplica sin distingo alguno a todos los habitantes del territorio nacional, sin que ello genere un desconocimiento de los derechos adquiridos de aquellas personas que pretenden mantener los beneficios pensionales de un régimen especial; indicó que existía una diferencia entre los regímenes especiales de las Fuerzas Militares y el del personal civil del Ministerio de Defensa, por tanto, al primer grupo régimen lo exceptuó completamente, mientras que al segundo (personal civil), lo excluyó bajo una condición temporal; igualmente adujo lo siguiente:

“En esta forma, cabe señalar lo que la norma acusada protege son los derechos adquiridos y regulados por disposiciones especiales para quienes al momento de la vigencia de la ley se encontraban vinculados a las Fuerzas Militares, Policía Nacional

²⁰ Referencia: Expediente D-1377. Acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 279 (parcial) de la Ley 100 de 1993 “Por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social y se dictan otras disposiciones.”. Actor: Oscar Mauricio Saavedra. Magistrado Ponente: Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA. Noviembre veintiocho (28) de mil novecientos noventa y seis (1996).

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	08-001-33-33-002-2015-00210-00
DEMANDANTE:	ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE
DEMANDADO:	NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR
JUEZ:	EUGENIO RAFAEL FONSECA OVALLE

279 de la ley 100 de 1993 entre el régimen prestacional de los miembros de las Fuerzas Militares y el régimen del personal civil al servicio del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, preciso:

“Mientras que a los primeros se les excluye del régimen general por mandato constitucional, a los segundos se les excluye para únicamente salvaguardar los derechos adquiridos. Es decir, mientras que todos los miembros de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional quedan excluidos total y definitivamente del régimen prestacional general, sin importar cuándo se vincularon a la institución, en el caso del personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional sólo se excluyó a aquellas personas que al momento de ser expedida la Ley 100 de 1993, se encontraban cobijados por el Decreto Ley 1214 de 1990.

(...)

4.6. (...) Ello se traduce en que los civiles que laboran para el servicio de esas entidades, vinculados con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993 no cuentan con un régimen especial, sino que por el contrario, se encuentran sujetos a la normatividad general del régimen de seguridad social, aplicable a todos los servidores del Estado.”

De lo anterior, se extrae que los miembros activos de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, no se encuentran cobijados por el ámbito de aplicación de la Ley 100 de 1993 sin distinción de la fecha de vinculación; **por su parte, el personal civil del Ministerio de Defensa, únicamente se excluye si se encontraban vinculados antes de su entrada en vigencia.**

El Tribunal de Cierre de esta jurisdicción se ha pronunciado en los mismos términos. En sentencia del 1° de septiembre de 2014 la Sección Segunda del Consejo de Estado Subsección A, con ponencia del Consejero Doctor Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, radicación No. 25000-23-25-000-2010-00166-01, indicó:

“La inaplicabilidad del Sistema Integral de Seguridad Social a los miembros de la Fuerza Pública, encuentra su fundamento en el hecho de que el legislador está facultado constitucionalmente para establecer excepciones a las normas generales, siempre y cuando ellas estén razonablemente justificadas.

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	08-001-33-33-002-2015-00210-00
DEMANDANTE:	ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR
JUEZ:	EUGENIO RAFAEL FONSECA OVALLE

*Así entonces, de las anteriores consideraciones se pueden concluir tres supuestos: 1.) el grupo conformado por los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional no es equiparable con el grupo conformado por los civiles que laboran para la misma cartera e institución; 2.) **para gozar de los beneficios prestacionales derivados del Decreto 1214 de 1990 se requiere encontrarse vinculado con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993,** y 3.) el sistema integral de la seguridad social contenido en la Ley 100 de 1993 no se aplica a los miembros de las fuerzas militares y de la Policía Nacional que se encontraban en servicio a la fecha de entrada en vigencia del mismo, es decir que por tratarse de un régimen exceptuado no se puede invocar el régimen de transición del artículo 36, por quien a la fecha de entrada en vigencia de esta ley ostentaba la calidad de militar en servicio.” (Negrillas fuera del texto original)*

4.4. CASO CONCRETO

4.5.1. Premisas Fácticas - Probatorias

Con el objeto de resolver el problema expuesto, el despacho encuentra probados en el *sub examine* los siguientes hechos:

➤ A folios 17, 297, 311, 318 y 329 del cuaderno principal se encuentra certificado de cargo y funciones, expedido por el Coordinador Grupo Archivo General del Ministerio de Defensa Nacional, en donde, en donde hace constar que el señor **ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE**, ingresó al Ejército Nacional el **01 de agosto de 1979**, con el grado de especialista 4, en el cargo de Alumno curso para escalonamiento, del **01 de noviembre de 1979** hasta el **31 de diciembre de 1979** ostentó el grado de Subteniente con el cargo de Fiscal Militar Permanente, del **01 de enero de 1980** hasta el **31 de mayo de 1980** ostentó el grado de Subteniente con el cargo de Fiscal Militar Permanente, del **20 de junio de 1980** hasta el **31 de diciembre de 1980** ostentó el grado de Teniente con el cargo de Juez 119 de Instrucción Penal Militar, del **01 de enero de 1981** hasta el **15 de marzo de 1982** ostentó el grado de Teniente con el cargo de Juez III de Instrucción Penal Militar y del **16 de marzo de 1982** hasta el **31 de diciembre de 1982** ostentó el grado de Teniente con el cargo de Auditor Auxiliar Sexto de Guerra Grado 17 de la Primera Brigada.

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	08-001-33-33-002-2015-00210-00
DEMANDANTE:	ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE
DEMANDADO:	NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR
JUEZ:	EUGENIO RAFAEL FONSECA OVALLE

i) Resolución No. 000574 de 27 de julio de 2015, expedida por la Dirección Ejecutiva de la Justicia Penal Militar, por medio de la cual se efectúa el retiro a partir del 06 de agosto de 2015 del señor **ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE** de la planta de empleados públicos del Ministerio de Defensa Nacional al servicio de la Justicia Penal Militar por cumplir la edad de retiro forzoso, ii). Extracto de la Hoja de Vida del señor **ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE** de la División de Archivo General del Ministerio de Defensa Nacional – Secretaría General en la que se registra que ascendió el **01 de noviembre de 1979** al grado de Subteniente mediante decreto 2801 de 1979, que ascendió el **30 de junio de 1980** al grado de Teniente mediante decreto 1314 de 1980 y fue retirado del servicio activo por SOLICITUD PROPIA mediante decreto 3653 de 1982, iii) Resolución No. 1465 de 02 de octubre de 2000, expedida por el Ministro de la Defensa Nacional, por medio de la cual se efectúa el nombramiento del señor **ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE** en cargo de planta de empleados públicos del Ministerio de Defensa Nacional al servicio de la Justicia Penal Militar, como Juez de Brigada, iv) Certificado expedido por La Coordinadora Grupo Administrativo de Personal de la Dirección Ejecutiva de la Justicia Penal Militar, de fecha 04 de febrero de 2016, en donde hace constar que el señor **ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE**, hizo parte de la planta de empleados públicos del Ministerio de Defensa Nacional al Servicio de la Justicia Penal Militar, **desde el 9 de octubre de 2000, fecha en la cual tomó posesión como Juez 2° de Brigada con sede en Bucaramanga, designado mediante Resolución Ministerial No. 1465 del 08 de octubre de 2000**, hasta su retiro por cumplir la edad de retiro forzoso mediante resolución No. 000574 del 27 de julio de 2015, a partir del 06 de agosto de 2015, con un tiempo total de servicio ininterrumpido a la fecha, de catorce (14) años, nueve (09) meses y Veintiocho (28) días, y v) **Certificado No. CERT2016-809-02-MDSGDAGAG-12.12 de fecha 17 de febrero de 2016**, expedido por el Coordinador Grupo Archivo General MDN del Ministerio de defensa Nacional, de fecha 17 de febrero de 2016, en donde hace constar que el señor **ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE** fue dado de alta el 01 de agosto de 1979 y dado de baja en el grado de Teniente mediante decreto No. 3653 con novedad fiscal del 31 de diciembre de 1982.

➤ A folio 175 del expediente principal anida oficio 23411 de fecha 12 de julio de 2016 remitido por el FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., a través del cual certifican que el señor **ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE**, se encuentra afiliado al fondo de pensiones obligatoria desde el 01 de diciembre de 2000 hasta la fecha y adjuntan Certificados de movimientos que contienen detalle de los aportes efectuados a su cuenta individual durante su vigencia en esa AFP.

Es importante precisar que, los documentos a los que se han hecho alusión como premisas probatorias no fueron tachados de falso por las partes en litigio.

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	08-001-33-33-002-2015-00210-00
DEMANDANTE:	ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR
JUEZ:	EUGENIO RAFAEL FONSECA OVALLE

reconocimiento de una pensión de jubilación equivalente al 75% del Último salario devengado.

Posteriormente, con la expedición de la Ley 100 de 1993, se suprimieron los regímenes especiales y se estableció uno general; igualmente, se exceptuó a los miembros de las Fuerzas Militares, de la Policía Nacional y al personal regido por el Decreto 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vinculara a partir de su vigencia, esto es, a partir del 23 de diciembre de 1993.

En la Sentencia C-665 de 1996²², la Corte Constitucional declaró la exequibilidad de la premisa “**con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente Ley**”, con fundamento en que, según el artículo 11 de la ley 100 de 1993, el Sistema General de Pensiones, se aplica sin distingo alguno a todos los habitantes del territorio nacional, sin que ello genere un desconocimiento de los derechos adquiridos de aquellas personas que pretenden mantener los beneficios pensionales de un régimen especial; indicó que existía una diferencia entre los regímenes especiales de las Fuerzas Militares y el del personal civil del Ministerio de Defensa, por tanto, al primer grupo régimen lo exceptuó completamente, mientras que al segundo (personal civil), lo excluyó bajo una condición temporal; igualmente adujo lo siguiente:

***“En esta forma, cabe señalar lo que la norma acusada protege son los derechos adquiridos y regulados por disposiciones especiales para quienes al momento de la vigencia de la ley se encontraban vinculados a las Fuerzas Militares, Policía Nacional y personal regido por el Decreto 1214 de 1990. En tal sentido, con respecto a los nuevos servidores, es decir, aquellos vinculados en el mismo ramo dentro de la vigencia de la norma en referencia, no se desconocen derechos adquiridos salvo lo estipulado en el artículo 11 de la Ley 100 de 1993.*”**

Por lo tanto, el precepto impugnado, contrario a lo que sostiene el actor, no hace cosa distinta que reconocer la voluntad del constituyente, diferenciando dos situaciones, que no constituyen en manera alguna discriminación: de una parte, la del personal que se había vinculado al Ministerio de Defensa, la Policía Nacional y la Justicia Penal Militar antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993,

²² Referencia: Expediente D-1377. Acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 279 (parcial) de la Ley 100 de 1993 “Por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social y se dictan otras disposiciones.”. Actor: Oscar Mauricio Saavedra. Magistrado Ponente: Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA. Noviembre veintiocho (28) de mil novecientos noventa y seis (1996).

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	08-001-33-33-002-2015-00210-00
DEMANDANTE:	ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR
JUEZ:	EUGENIO RAFAEL FONSECA OVALLE

se excluyó a aquellas personas que al momento de ser expedida la Ley 100 de 1993, se encontraban cobijados por el Decreto Ley 1214 de 1990.

(...)

4.6. (...) Ello se traduce en que los civiles que laboran para el servicio de esas entidades, vinculados con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993 no cuentan con un régimen especial, sino que por el contrario, se encuentran sujetos a la normatividad general del régimen de seguridad social, aplicable a todos los servidores del Estado.”

De lo anterior, se extrae que los miembros activos de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, no se encuentran cobijados por el ámbito de aplicación de la Ley 100 de 1993 sin distinción de la fecha de vinculación; por su parte, el personal civil del Ministerio de Defensa, únicamente se excluye si se encontraban vinculados antes de su entrada en vigencia.

El Tribunal de Cierre de esta jurisdicción se ha pronunciado en los mismos términos. En sentencia del 1° de septiembre de 2014 la Sección Segunda del Consejo de Estado Subsección A, con ponencia del Consejero Doctor Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, radicación No. 25000-23-25-000-2010-00166-01, indicó:

“La inaplicabilidad del Sistema Integral de Seguridad Social a los miembros de la Fuerza Pública, encuentra su fundamento en el hecho de que el legislador está facultado constitucionalmente para establecer excepciones a las normas generales, siempre y cuando ellas estén razonablemente justificadas.

En este orden, la excepción prevista en el artículo 279 en cita, tiene una doble justificación constitucional, en el caso de los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional la misma obedece al mando superior consagrado en los artículos 217 y 218 de la Carta, que defiere en el legislador la creación de un régimen prestacional especial para estos, en tanto que la del personal Civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional que a la fecha de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993 estaban vinculados, encuentra su fundamento en la salvaguarda de los derechos adquiridos y regulados por el Decreto Ley 1214 de 1990, norma especial que les era aplicable.

En relación a esto, el límite temporal impuesto para la protección de las situaciones reguladas por el Decreto 1214 de 1990 fue avalado por la Corte Constitucional, porque se entendió como una protección a los derechos adquiridos. Frente al tema, la Alta Corporación sostuvo en sentencia C-665 de 28 de noviembre de 1996:

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	08-001-33-33-002-2015-00210-00
DEMANDANTE:	ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR
JUEZ:	EUGENIO RAFAEL FONSECA OVALLE

También se encuentra acreditado en el expediente de la referencia, que mediante **Decreto 3653 de fecha 16 de diciembre de 1982**, por **SOLICITUD PROPIA** fue retirado del servicio activo del Ejército Nacional, es decir, para la fecha de su retiro contaba con **32 años de edad**, estuvo vinculado al Ministerio de Defensa Nacional como oficial del Ejército Nacional por el lapso **no mayor a tres (3) años, es decir, no tenía 20 años de servicio**.

Así mismo, observa este operador judicial que el demandante se vinculó posteriormente al Ministerio de Defensa Nacional **como empleado público civil al servicio de la justicia penal militar** el **09 de octubre del año 2000**, lo que permite concluir que, antes de la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, esto es el **1° de abril de 1994**, el demandante **no se encontraba cobijado bajo ningún régimen especial que amparara su situación jurídica**, y al momento de su vinculación como empleado público civil a la entidad demandada (**09 de octubre del año 2000**), ya se encontraba vigente la ley 100 de 1993, razón por la cual, al actor no le es aplicable el Decreto 1214 de 1990, ya que la situación jurídica del demandante quedó sujeta a la ley 100 de 1993.

Aunado a lo anterior, es importante precisar que el cómputo de semanas cotizadas no determina el régimen pensional aplicable, toda vez que, como lo ha decantado la jurisprudencia, **es la fecha de vinculación al servicio la que establece que norma es aplicable, que para el caso concreto es la Ley 100 de 1993 en razón a que era la que se encontraba vigente al momento de la vinculación del señor ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE como empleado público civil a la entidad demandada, esto es, el 09 de octubre del año 2000.**

Ahora bien, cuando se trata de situaciones jurídicas en curso, que **no han generado situaciones consolidadas ni derechos adquiridos**, en el momento de entrar en vigencia la nueva ley, **esta entra a regular dicha situación en el estado en que este**, por tanto como la vigencia del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993, al tenor del artículo 151, ocurrió el **1° de abril de 1994** para el orden nacional, como sucede en este caso, y el 30 de junio de 1998 para los órdenes territoriales, por tanto, la situación jurídica del demandante quedó sujeta a las disposiciones contempladas en la Ley 100 de 1993.

Fuerza entonces concluir que el principio de favorabilidad no es aplicable al caso bajo análisis, pues no coexisten normas aplicables que regulen la situación jurídica del actor, de manera que debiera preferirse las más beneficiosa y no es potestad del administrado elegirla.

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	08-001-33-33-002-2015-00210-00
DEMANDANTE:	ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR
JUEZ:	EUGENIO RAFAEL FONSECA OVALLE

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 dentro del proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.²⁵

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL BARRANQUILLA administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda del Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho impetrada por el señor **ARNULFO FIGUEROA DEL VALLE**, identificado con la cedula de ciudadanía N° 7.454.871, contra la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, DIRECCIÓN DE PERSONAL EJÉRCITO NACIONAL Y DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR**, radicado con el N° 08-001-33-33-002-2015-00210-00, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente sentencia.

SEGUNDO: No condenar en costas a la parte Demandante.

TERCERO: Notifíquese esta sentencia, en los términos del artículo 203 de la Ley 1437 de 2011.

CUARTO: En caso de no ser apelada, una vez ejecutoriada la presente providencia, ARCHÍVESE el expediente.

QUINTO: HÁGANSE las anotaciones y registro respectivos.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


EUGENIO RAFAEL FONSECA OVALLE
JUEZ SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA

²⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A. Consejero ponente: Dr. William Hernández Gómez. Sentencia de 22 de marzo de 2018. Radicación No. 08001-23-33-000-2014-00565-01