



JUZGADO DIECISÉIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Sección Segunda

Carrera 57 N° 43-91, CAN. Edificio Aydeé Anzola Linares, Piso 4º

Correo electrónico: correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Micrositio: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-16-administrativo-de-bogota>

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho	
Asunto:	Sentencia de primera instancia
Radicación:	Nº 11001-33-35-016-2020-0088-00
Demandante:	GERMAN EDUARDO TORO YÉRMANOS
Demandado:	NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - FUERZA AÉREA COLOMBIANA

Bogotá D.C., veintinueve (29) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Tema: Reliquidación de pensión de jubilación – Decreto 1214 de 1990.

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. Pretensiones¹: El señor **GERMAN EDUARDO TORO YÉRMANOS** en su calidad de ex empleado civil no uniformado al servicio de la Fuerza Aérea Colombiana, por conducto de apoderado judicial y en ejercicio del Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho dirigido contra la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - FUERZA AÉREA COLOMBIANA**, solicita a esta Jurisdicción que anule parcialmente las **Resoluciones N° 7590 del 8 de octubre de 2012, N° 4705 del 4 de octubre de 2019** y del **oficio N° 17155/MDN-COGFM-COFAC-JEMCO-DIGSA-SUBAF-GRUTH 1.10**, mediante los cuales se negó la inclusión de las partidas computables de prima de servicio en un 15%, prima de actividad en un 49.5%, subsidio familiar en un 39%, prima de alimentación, auxilio de transporte

¹ Fls. 2-3 del archivo N° 001 del expediente digital.

y las demás establecidas en el artículo 102 del Decreto 1214 de 1990, en su pensión de jubilación.

Como consecuencia de lo anterior, solicita que se condene a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** a que le reconozca, reliquide, reajuste y pague la pensión de jubilación de forma tal que se incluyan las partidas computables de prima de servicio en un 15%, prima de actividad en un 49.5%, subsidio familiar en un 39%, prima de alimentación, auxilio de transporte y las demás establecidas en el artículo 102 del Decreto 1214 de 1990.

Finalmente, que se ordene a la demandada a pagar en forma actualizada las sumas adeudadas con base en el IPC, conforme a los artículos 187 y siguientes de la Ley 1437 de 2011; que la entidad de cumplimiento a la sentencia, con base en lo dispuesto en los artículos 187, 188, 189, 192 y 195 del C.P.A.C.A. y que sea condenada en costas y agencias en derecho.

2.2. Hechos²: **1.** Manifiesta la parte demandante que ingresó como personal no uniformado de la Fuerza Aérea Colombiana el 28 de diciembre de 1992 en vigencia del Decreto 1214 de 1990, es decir con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

2. Indica que no obstante lo anterior, la entidad no le reconoció la pensión de jubilación con los factores indicados en el artículo 102 del Decreto 1214 de 1990.

3. Por lo expuesto, mediante petición radicada ante la entidad demandada solicitó la reliquidación de la pensión de jubilación incluyendo las partidas computables establecidas en el artículo 102 del Decreto 1214 de 1990 y la entidad mediante los actos acusados negó tales pretensiones.

2.3. Normas violadas y concepto de violación³: La parte demandante invoca como normas vulneradas de orden constitucional los artículos 2, 6, 13, 48, 53 y 90 y de orden legal los Decretos 1214 de 1990, 352 de 1994, 352 de 1997, 3062 de 1997, 1515 de 2007, 2863 de 2007, 673 de 2008, 737 de 2009, 2743 de 2010, 1530 de 2010, 1050 de 2011 y 084 de 2012, artículo 30 del C.C.A., artículos 103, 104, 154, 155, 156, 161, 164, 167, 187 y 195 del C.P.A.C.A.

² Fl. 3 del archivo N° 001 del expediente digital.

³ Fls. 3-7 del archivo N° 001 del expediente digital.

En síntesis, expone que el vínculo de la demandante con la Fuerza Aérea Colombiana desde el año 1992, es decir, con posterioridad a la expedición de la Ley 100 de 1993, por lo cual debió reconocérsele su pensión de jubilación con la inclusión de las partidas computables establecidas en el artículo 102 del Decreto 1214 de 1990 y no en la forma en que lo hizo la entidad demandada, lo que significa que la expedición de los actos administrativos demandados son nulos por irregularidades y vicios de forma.

Estima que la entidad demandada transgredió las disposiciones constitucionales citadas, por cuanto se desconocieron las obligaciones en ellas contenidas de brindar protección al trabajador, como derecho fundamental del administrado.

Explica que los actos administrativos al negar el reconocimiento de las partidas computables vulneran tanto las disposiciones legales aplicables a los servidores civiles no uniformados a quien les aplica el Decreto Ley 1214 de 1990 como la Constitución Política.

Señala que de igual forma la entidades desconocen las normas enunciadas precedentemente, las cuales regulan la relación jurídica sustancial entre la demandante y las demandadas al no reconocer y pagar en la pensión la prima de servicios en un 15%, prima de actividad en un 49.5% y subsidio familiar en un 39% enunciadas en el Decreto 1214 de 1990 y reiteradas en el Decreto 352 de 1994 y 1304 de 1994 y Ley 352 de 1997 con su Decreto reglamentario 3062 de 1997, normas que determinaron que por el hecho de haber ingresado a la fuerza pública antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, le aplica en su integridad el artículo 102 del Decreto 1214 de 1990 por lo cual tiene derecho al reconocimiento de las partidas reclamadas.

Aduce que la entidad accionada a sabiendas de que no ha reconocido la pensión de conformidad con la normatividad aplicable, esto es el artículo 102 del Decreto 1214 de 1990 niega el derecho sustentándose en la hoja de servicios, cuando este documento solo muestra la trayectoria desde el ingreso hasta el retiro y el sueldo básico con la duodécima parte de la prima de navidad, partida que no es objeto de la demanda.

Finalmente, que a través de los actos demandados se hizo caso omiso a que la Ley 352 de 1997 determinó que todos los trabajadores que prestan servicio de la salud en las Fuerzas Militares que se hubieren vinculado antes de la Ley 100 del 93 se les aplicará el Decreto 1214 de 1990, situación aplicable al demandante, pero que la entidad arbitrariamente omite.

2.4. Actuación procesal: La demanda se presentó el 13 de marzo de 2020⁴ y a través de providencia del 3 de julio de 2020⁵, reiterada mediante auto del 27 de noviembre de 2020⁶ se requirió a la parte demandante para que allegara pruebas documentales, las cuales una vez fueron aportadas, a través de auto del 29 de abril de 2022⁷ fue admitida por encontrarse colmados los requisitos para su procedencia; asimismo, el 19 de julio de 2022⁸, fue notificada mediante correo electrónico la parte demandada, el Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

La **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – FUERZA AÉREA COLOMBIANA** contestó en tiempo la demanda⁹, sin embargo, no propuso excepciones¹⁰.

Posteriormente, a través de auto del 8 de noviembre de 2022¹¹ se requirió a la entidad demandada que aportara el expediente administrativo del demandante, el cual fue aportado por la entidad¹², el cual fue puesto en conocimiento de la parte demandante, a través de auto del 12 de diciembre de 2022¹³, sin que se presentara pronunciamiento al respecto.

Cumplido lo anterior, a través de auto de fecha 8 de mayo de 2023¹⁴, el Juzgado, en atención a lo dispuesto en la parte final del artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, que adicionó el artículo 182 de la Ley 1437 de 2011, dispuso correr traslado para alegar a las partes por el término de diez (10) días, a efectos de dictar sentencia anticipada y al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, se les concedió el mismo termino para que presentaran concepto e intervención si lo estimaban pertinente.

⁴ Archivo N° 004 del expediente digital.

⁵ Archivo N° 005 del expediente digital.

⁶ Archivo N° 007 del expediente digital.

⁷ Archivo N° 011 del expediente digital.

⁸ Archivo N° 012 del expediente digital.

⁹ Archivo N° 013 del expediente digital.

¹⁰ Archivo N° 014 del expediente digital.

¹¹ Archivo N° 015 del expediente digital.

¹² Archivos N° 016 y 017 del expediente digital.

¹³ Archivo N° 019 del expediente digital.

¹⁴ Archivo N° 024 del expediente digital.

2.5. SINOPSIS DE LA RESPUESTA.

2.5.1. NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – FUERZA AÉREA COLOMBIANA. Se opuso a las pretensiones de la demanda mediante memorial visible en el archivo N° 13 del expediente digital, por considerar que los actos administrativos atacados fueron expedidos de conformidad con el ordenamiento legal especial aplicable a los empleados del Instituto de Salud de las Fuerzas Militares hoy Dirección General de Sanidad Militar, de tal manera que goza de plena legalidad y constitucionalidad, por tener norma especial y amparada en la propia Constitución Política Nacional.

Sostuvo que el personal civil incorporado a la planta de salud del Liquidado Instituto de Salud de las Fuerzas Militares hoy Dirección General de Sanidad Militar les fue cancelada la asignación salarial de forma global incluyéndose en ella las primas que estuviese devengando.

Que a partir de la expedición del Decreto 1301 de 1994, en su artículo 88 estableció que el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos del Instituto quedaría regido por las normas que dictare el Gobierno Nacional y no se regirán por las normas establecidas para el personal civil del Ministerio de Defensa y en materia prestacional se aplicará la ley 100 de 1993 para salud y pensión y respecto de las otras prestaciones el Decreto 2701 de 1988.

Posteriormente, el artículo 56 de la ley 352 de 1997 estableció que los empleados públicos del Instituto de Salud de las Fuerzas Militares que se hubieren vinculado antes de la ley 100 de 1993, continuarían sometiendo al régimen salarial que se les aplica en el liquidado Instituto y en razón a ello le fue reconocida una pensión de jubilación. No obstante, el hecho de hacer parte del personal civil y no uniformado del Ministerio de Defensa Nacional, por sí solo no conlleva el derecho a que se reconozca y pague los emolumentos regulados en el Título III del Decreto Ley 1214 de 1990, entre estos, la prima de actividad, prima de servicios y subsidio familiar, dado que existe ley posterior y especial que los excluye de ese régimen, el cual se encuentra vigente.

Que en ese sentido no existe posibilidad de acudir a las normas previstas en el Decreto 1214 de 1990 para resolver las situaciones particulares de los servidores vinculados al sector salud de las Fuerzas Militares en virtud a lo dispuesto en el Decreto 1301 de 1994 y la ley 352 de 1997, dado que el régimen salarial aplicable a esta clase de servidores es el previsto por el Gobierno Nacional para los servidores públicos del Orden Nacional.

Luego, con la expedición del Decreto Ley 092 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”*, se modificó y determinó el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos públicos de las entidades que integran el Sector Defensa y es aplicable a los empleos públicos de las entidades que conforman el Sector Defensa. 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”*, se modificó la planta de personal de Salud y se crearon 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 régimen salarial.

En síntesis, expresa que la normatividad que rige para la planta de personal de la Dirección General de Sanidad Militar son la Ley 1033 de 2007, 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 salarial ni prestacional, decretos que continúan vigentes pues no han sido declarados inexequibles ni demandados en acción de simple nulidad; por tanto, los actos administrativos que hoy son atacados en vía judicial gozan de plena legalidad en la medida en que las normas en que se fundan no han perdido su vigencia ni aplicabilidad a los casos como el que actualmente nos ocupa.

Adicionalmente, indica que el demandante ingresó a la entidad el 28 de diciembre de 1992 por lo tanto en vigencia del decreto 1214 de 1990, que al crearse el instituto de salud de las fuerzas militares con el Decreto 1301 de 1994 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 Art. 88 parágrafo y 89 parágrafo, Decreto 171 de 1996 artículos 2 y 4 situación que se configuró con el accionante cuando ingresó al Instituto de salud de las fuerzas militares como Profesional especializado código 3010 grado 15 hasta el 28 de septiembre de 2012,

cuando se retiró del servicio por tener derecho a la pensión de Jubilación la cual fue Reconocida con Resolución 7590 del 8 de octubre de 2012.

Hasta el 27 de Octubre de 2009 fecha en que se liquidó el Instituto de Salud de las Fuerzas Militares y empezó a funcionar la Dirección General de Sanidad Militar como dependencia del Comando General de las Fuerzas Militares y ocupando el cargo de Servidor Misional en Sanidad Militar, conforme a la Ley 1033 de 2007 y los decretos Decreto 092 de 2007 y Decreto 4783 de 2008 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 ya que como previamente se mencionó estas prestaciones se tuvieron en cuenta cuando pasó de ser funcionario del Ministerio de Defensa al Instituto de Sanidad de las Fuerzas Militares incluyéndolas dentro del 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, Entonces 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 - ley marco por la cual el gobierno queda 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 1 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 operó mientras se liquidó y suprimió el Instituto de Salud de las Fuerzas Militares.

En conclusión, indica que el Ministerio de Defensa Nacional – Dirección General de Sanidad Militar no debe reconocer más valores al demandante que los ya reconocidos y pagados, ya que se reconoció el equivalente al 75% de su último salario devengado.

2.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN POR ESCRITO.

2.6.1. Alegatos de conclusión de la parte demandante¹⁵: Presentó sus alegatos de conclusión mediante memorial allegado al correo electrónico de este Juzgado, donde reiteró los hechos, pretensiones y fundamentos de la demanda para acceder a la reliquidación de la pensión de jubilación en la forma indicada en los artículos 98 y 102 del Decreto 1214 de 1990 en aplicación del principio de inescindibilidad normativa, teniendo en cuenta que se vinculó a la entidad con anterioridad a la expedición de la Ley 100 de 1993.

Para apoyar sus alegatos cita distintos pronunciamientos judiciales sobre la materia.

2.6.2. Alegatos de conclusión de la entidad demandada: Presentó sus alegatos de conclusión mediante memorial remitido al correo electrónico del Juzgado, donde reiteró íntegramente los argumentos de defensa, fundamentos jurídicos y jurisprudenciales que expuso en la contestación de la demanda y por tanto solicita sean denegadas las pretensiones de esta por no resultar aplicable en este caso las partidas reclamadas.

2.6.3. Concepto del Ministerio Público e Intervención de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado – ANDJ. Las entidades mencionadas no presentaron concepto ni intervención sobre el particular, pese a que el despacho les corrió traslado en la forma indicada en la ley.

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: ¿ Hay lugar a declarar la nulidad parcial de las **Resoluciones N° 7590 del 8 de octubre de 2012, N° 4705 del 4 de octubre de 2019 y del oficio N° 17155/MDN-COGFM-COFAC-JEMCO-DIGSA-SUBAF-GRUTH 1.10**, mediante los cuales la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – FUERZA AÉREA COLOMBIANA** negó la inclusión de las partidas computables de prima de servicio en un 15%, prima de actividad en un 49.5%, subsidio

¹⁵ Archivo N° 025 del expediente digital.

familiar en un 39%, prima de alimentación, auxilio de transporte y las demás establecidas en el artículo 102 del Decreto 1214 de 1990, en su pensión de jubilación. En caso afirmativo se le debe reconocer dichas partidas actualizadas con base en el IPC, conforme a los artículos 187 y siguientes de la Ley 1437 de 2011. Así mismo si la entidad demandada deberá ser condenada en costas y agencias en derecho.

Para tal fin, se abordará el siguiente orden conceptual: **i) Régimen pensional aplicable al personal civil al servicio del Ministerio de Defensa Nacional y ii) Caso concreto.**

4. NORMATIVIDAD Y JURISPRUDENCIA APLICABLE.

4.1. Régimen pensional aplicable al personal civil del Ministerio de Defensa Nacional.

La Constitución Política de 1991 revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias durante tres meses contados a partir de la vigencia de la **Ley 60 de 1976** para fijar las escalas de remuneración de todas las categorías de empleos de la Administración Pública Nacional y Rama Jurisdiccional, el régimen de sus prestaciones sociales e igualmente modificar las normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, agentes de la Policía y personal civil del Ministerio de Defensa, entre otros temas.

Con base en lo anterior fue expedido el **Decreto 611 de 1977** *“Por el cual se fija el régimen de prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales de los Establecimientos Públicos y de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, adscritos o vinculados al Ministerio de Defensa Nacional”*, en el que se determinó el régimen de prestaciones sociales y asistenciales, aplicable a los empleados públicos y trabajadores oficiales de los Establecimientos Públicos y de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, adscritos o vinculados al Ministerio de Defensa Nacional.

Posteriormente, fue expedido el **Decreto 2701 de 1988**, a través del cual se reformó el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales de las entidades descentralizadas, establecimientos públicos o empresas industriales y comerciales del Estado, adscritos o vinculados al Ministerio de Defensa Nacional y en su artículo 79 derogó las disposiciones que le sean contrarias, en especial las establecidas en el Decreto Ley 611 de 1977.

Ahora bien, con base en las facultades de la **Ley 66 de 1989** se revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias pro t  pore para reformar los estatutos y régimen prestacional del personal de Oficiales, Suboficiales, Agentes y Civiles del Ministerio de Defensa, las Fuerzas Militares y de Policía Nacional y Establece el Régimen de Vigilancia Privada y por ello, el Gobierno Nacional procedió a expedir el **Decreto 1214 de 1990**, “*Por el cual se reforma el estatuto y el régimen prestacional civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional*”, que en lo pertinente estableció:

“ARTICULO 20. PERSONAL CIVIL. Integran el personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, las personas naturales que presten sus servicios en el Despacho del ministro, en la Secretaría General, en las Fuerzas Militares o en la Policía Nacional.

En consecuencia, las personas que presten sus servicios en los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta y las unidades administrativas especiales, adscritos o vinculadas al Ministerio de Defensa, no tienen la condición de personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional y se regirán por las normas orgánicas y estatutarias propias de cada organismo” (Negrilla del despacho).

Dicha disposición reguló igualmente la pensión de jubilación por tiempo continuo y discontinuo, así:

“ARTÍCULO 98. Pensión de Jubilación por Tiempo Continuo. El empleado público del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional que **acredite veinte (20) años de servicio continuo a éstas**, incluido el servicio militar obligatorio, hasta por veinticuatro (24) meses, prestado en cualquier tiempo, **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 devengado, cualquiera que sea su edad**, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 103 (sic) de este Decreto.

PARÁGRAFO. Para los reconocimientos que se hagan a partir de la vigencia del presente Decreto, se entiende por tiempo continuo, aquel que no haya tenido interrupciones superiores a quince (15) días corridos, excepto cuando se trate del servicio militar”

“ARTÍCULO 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 devengado, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 102 de este Estatuto.

No quedan sujetas a esta regla las personas que trabajen en actividades que por su naturaleza justifiquen excepción y que la ley determine expresamente (...)”

Por su parte el **artículo 102**, estableció las partidas computables, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 102. PARTIDAS COMPUTABLES PARA PRESTACIONES SOCIALES. *A partir de la vigencia del presente Decreto, al personal de empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional que se retire o sea retirado, se le liquidarán y pagarán las pensiones de jubilación, de retiro por vejez, de invalidez y demás prestaciones sociales a que tuvieran derecho, sobre la suma de las siguientes partidas:*

- a. Sueldo básico.*
- b. Prima de servicio*
- c. Prima de alimentación.*
- d. Prima de actividad.*
- e. Subsidio familiar.*
- f. Auxilio de transporte.*
- g. Duodécima (1/12) parte de la prima de navidad.*

PARÁGRAFO 10. *El subsidio familiar que se reconozca y pague por parte de las Cajas de Compensación Familiar a los trabajadores oficiales, no será computable como partida para las prestaciones sociales. Para este efecto, se tendrá en cuenta la suma que se acuerde en el respectivo contrato de trabajo.*

PARÁGRAFO 20. *Fuera de las partidas específicamente señaladas en este artículo, ninguna de las demás primas, subsidios y auxilios consagrados en este Estatuto será computables para efectos de cesantías, pensiones y demás prestaciones sociales” (Destaca el juzgado).*

La norma citada se debe interpretar en concordancia con la **Ley 100 de 1993**, *"por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones"*, ya que en el numeral 6° del artículo 248 revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias para que organizara el sistema de salud y bienestar de las Fuerzas Militares y de Policía y al personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990.

Es así como en uso de las facultades dadas, el Gobierno Nacional expidió el **Decreto 1301 de 1994** *"por el cual se organiza el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional y del personal regido por el Decreto-ley 1214 de 1990, con excepción de aquél que se vincule a partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993"*, determinando la naturaleza y régimen salarial y prestacional de los servidores que componían el Instituto de Salud de las Fuerzas Militares y el Instituto para la Seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional, indicando en el párrafo del artículo 89 *ibídem*, que los empleados

públicos vinculados al Ministerio de Defensa antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, continuarían cobijados por el Título VI del Decreto Ley 1214 de 1990.

“ARTICULO 89. RÉGIMEN PRESTACIONAL DEL PERSONAL. *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, quedarán sometidos al régimen de la Ley 100 de 1993. En lo relativo a las demás prestaciones sociales se les aplicará el Decreto Ley 2701 de 1988 y normas que lo modifiquen y adicionen.*

PARÁGRAFO. *En concordancia con lo establecido en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, los empleados públicos y trabajadores oficiales que ingresen al Instituto de Salud de las Fuerzas Militares o al Instituto para la Seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional y se hubieren vinculado al Ministerio de Defensa Nacional o a la Policía Nacional antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 continuarán cobijados por el Título VI del Decreto Ley 1214 de 1990”.*

A partir de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, fue expedida la **Ley 352 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 Nacional*”, estableciendo diferentes principios en lo referente a los derechos laborales y prestacionales de los empleados públicos y trabajadores oficiales, que serían incorporados a las plantas de personal de salud del Ministerio de Defensa Nacional o de la Policía Nacional, así:

“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. (...)*

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”.*

Por su parte, el **Decreto 3062 de 1997** “por el cual se dictan normas para la liquidación del Instituto de Salud de las Fuerzas Militares”, en su artículo 2º, reiteró que los servidores públicos que se encontraban vinculados al Instituto de Salud de las Fuerzas Militares, serían incorporados a la Planta de Salud del Ministerio de Defensa Nacional o al Hospital Militar Central según sea el caso, respetando los derechos adquiridos conforme al artículo 54 de la Ley 352 de 1997. Asimismo, en el artículo 3¹⁶ de esa norma se señalaron las garantías que conservaría el personal incorporado.

¹⁶**Artículo 3º** *La incorporación de los empleados públicos y trabajadores oficiales de que trata el artículo 20 del presente decreto se hará teniendo en cuenta las siguientes garantías:*

1. *El personal que se incorpore a las Plantas de Personal de Salud que para tal efecto se creen en el Ministerio de Defensa Nacional o en el Hospital Militar Central según sea el caso, no requerirá la presentación o cumplimiento de ningún requisito adicional.*

2. ***En ningún caso la incorporación implica*** *solución de continuidad para ningún efecto legal* ***ni desmejoramiento en las condiciones laborales y salariales***, *ni liquidación de prestaciones sociales para los empleados públicos y los trabajadores oficiales que prestan sus servicios en el Instituto de Salud de las Fuerzas Militares y que se incorporen en las Plantas de Personal de Salud que se creen en el Ministerio de Defensa Nacional o en el Hospital Militar Central.*

3. *La incorporación no produce la terminación, suspensión o modificación del vínculo laboral existente, llámese relación legal y reglamentaria en el caso de los empleados públicos o contrato de trabajo en el caso de los trabajadores oficiales.*

4. ***En materia prestacional 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 del Ministerio de Defensa Nacional y que se hubieren vinculado a esta Entidad antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 se les continuará aplicando en su integridad el título VI del Decreto 1214 de 1990 o las normas que lo modifiquen o adicionen sobre el Régimen Prestacional y al personal vinculado con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, se le aplicará esta disposición.*** *Igualmente, al personal vinculado al Hospital Militar Central con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993 Se le continuará aplicando el Régimen Prestacional consagrado en el Decreto 2701 de 1988 y las normas que lo modifiquen o adicionen.*

5. *En materia de salud se aplicará según el caso, lo establecido en la Ley 352 de 1997, Ley 100 de 1993 y el título VI del Decreto 1214 de 1990 en lo pertinente a salud, y las normas que lo modifiquen o adicionen.*

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.*

Por su parte, las personas vinculadas al Hospital Militar Central tendrán el carácter de empleados públicos o trabajadores oficiales conforme a las normas vigentes, aunque en materia salarial y prestacional deberán regirse por el régimen especial establecido por el Gobierno Nacional, todo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 352 de 1997.

7. *El personal que presta el Servicio Social Obligatorio en el Instituto de Salud de las Fuerzas Militares pasará a ser de responsabilidad de cada Fuerza y del Hospital Militar Central, de acuerdo a donde actualmente esté prestando el servicio”.* (Negrilla fuera del texto original).

En síntesis, en las normas citadas, esto es, Decretos Leyes 352 y 1301 de 1994 y Decretos 3062 de 1997 y 133 de 1998 y la Ley 352 de 1997, se estableció que a los empleados públicos que se encontraban prestando servicios en el Ministerio de Defensa Nacional o la Policía Nacional y que ingresaron al Instituto de Salud de las Fuerzas Militares y al Instituto para la Seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional, y que luego fueron incorporados a la Dirección de Sanidad Militar, la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional y la Dirección de Bienestar Social de la Policía Nacional, se les continúa aplicando el régimen prestacional del Título VI del Decreto Ley 1214 de 1990.

En Sentencia de Unificación del Consejo de Estado SUJ-019-CE-S2 del 12 de diciembre de 2019¹⁷ arribó a las siguientes conclusiones:

“(...) 1. En resumen, se tiene entonces que el Presidente de la República organizó el sistema de salud de las Fuerzas Militares y de Policía y del personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, en virtud de las facultades extraordinarias que le fueron conferidas por el artículo 248.6 de la Ley 100 de 1993.

*2. El primer cuerpo normativo que se expidió en ejercicio de esa facultad extraordinaria fue el **Decreto Ley 1301 de 1994** (derogado por la Ley 352 de 1997) que creó el Instituto de Salud de las Fuerzas Militares como un establecimiento público, entidad descentralizada.*

3. El régimen salarial aplicable a los empleados públicos vinculados al Instituto de Salud de las Fuerzas Militares era el regulado por el Gobierno Nacional para los servidores vinculados a establecimientos públicos del orden nacional, quienes, por hacer parte de un órgano descentralizado, NO se regían, en materia salarial, por las normas establecidas para el personal civil del Ministerio de Defensa Nacional.

4. Así pues, los empleados públicos, que al entrar en vigencia el Decreto Ley 1301 de 1994, se encontraran prestando sus servicios en el nivel central de la estructura organizacional, esto es, en el Ministerio de Defensa, y que ingresaron al Instituto de Salud de las Fuerzas Militares, quedaron cobijados por el régimen salarial contemplado para dicho establecimiento público.

*5. En materia pensional, los empleados públicos del Instituto de Salud de las Fuerzas Militares y del Instituto de Salud de la Policía Nacional, fueron sometidos a la Ley 100 de 1993, y en lo relativo a las demás prestaciones sociales, se les aplicaría el Decreto ley 2701 de 1988 y normas que lo modificaran o adicionaran. **Por otra parte, quienes se hubieran vinculado al Ministerio de Defensa Nacional o a la Policía Nacional antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 continuarían bajo las disposiciones del Decreto 1214 de 1990.**” (Destaca el Despacho)*

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección B, Sentencia de unificación jurisprudencial SUJ -019- CE-S2 de 2019, Bogotá D.C., doce (12) de diciembre de dos mil diecinueve (2019), C.P. Dr. Cesar Palomino Cortés, radicado 25000-23-42-000-2016-04235-01, demandante: Gladys Yadira Páez Peña, demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Dirección General de Sanidad Militar.

Teniendo en cuenta las consideraciones expuestas, pasa el Juzgado a resolver el,

5. CASO CONCRETO:

El señor **GERMAN EDUARDO TORO YÉRMANS**, en su calidad de empleado civil no uniformada en el **Servidor Misional en Sanidad Militar**, Código 2-2, Grado 16, pretende que se declare la nulidad parcial de los actos administrativos contenidos en las **Resoluciones N° 7590 del 8 de octubre de 2012, N° 4705 del 4 de octubre de 2019** y el **oficio N° 17155/MDN-COGFM-COFAC-JEMCO-DIGSA-SUBAF-GRUTH 1.10**, mediante los cuales la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – FUERZA AÉREA COLOMBIANA** le negó la reliquidación de la pensión de jubilación en los términos del artículo 98 del **Decreto 1214 de 1990** y la inclusión de las partidas computables establecidas en el **artículo 102** ibidem.

Como consecuencia de la declaración anterior, a título de restablecimiento del derecho solicita que se ordene a la entidad demandada a que le reconozca, reliquide, reajuste y pague la pensión de jubilación de forma tal que se incluyan las partidas computables de prima de servicio en un 15%, prima de actividad en un 49.5%, subsidio familiar en un 39%, prima de alimentación, auxilio de transporte y las demás establecidas en el artículo 102 del Decreto 1214 de 1990.

Pues bien, se encuentra debidamente acreditado dentro del proceso lo siguiente:

- Certificación expedida el 29 de enero de 2021 por la Coordinadora del Grupo de Talento Humano de la Dirección General de Sanidad Militar del Ministerio de Defensa Nacional en la que consta que el señor German Eduardo Toro Yérmans laboró en esa dependencia como Servidor Misional en Sanidad Militar, Código 2-2, Grado 16 desde el 1° de marzo de 1996 hasta el 28 de diciembre de 2012. Asimismo, la mentada certificación indica:

Que, de acuerdo a su historia laboral, fue nombrado en la Dirección de Sanidad Fuerza Aérea el 28 de diciembre de 1992 hasta el 29 de febrero de 1996.

Que la fecha de incorporación a la Planta Global del (liquidado) Instituto de Salud de las Fuerzas Militares al servicio de la Fuerza Aérea fue el 01 de marzo de 1996, según Resolución Ministerial No. 0115 de 1996.

Que el 15 de enero de 1998 se incorporó mediante Resolución Ministerial No. 00038 de 1998 a la planta de personal de Salud del Ministerio de Defensa Nacional- Dirección General de Sanidad Militar al servicio de la Fuerza Aérea Colombiana.

Que según Resolución N°1379 del 14 de octubre de 2009, fue incorporado para tomar posesión del empleo de Servidor Misional en Sanidad Militar código 2-2 grado 16, tal como consta en el acta de posesión N° 1212 de 27 de octubre de 2009.

Que mediante Resolución No. 1117 del 14 de agosto de 2012, se retira del servicio por tener derecho a pensión por jubilación.

Que a la fecha del retiro el señor Servidor Misional en Sanidad Militar GERMAN EDUARDO TORO YERMANOS, laboraba en la planta de personal del MINDEFENSA-DIGSA asignado a la Dirección de Sanidad de la Fuerza Aérea Colombiana en el Dispensario Médico de la Fuerza Aérea en la ciudad de Bogotá, ocupando el empleo de SMSM código 2-2 grado 16 (Archivo N° 009 del expediente digital).

- Hoja de servicios N° 39 expedida el 12 de septiembre de 2012 correspondiente al señor German Eduardo Toro Yérmans en la que se observa que se desempeñó como Servidor Misional en Sanidad Militar desde el 28 de diciembre de 1992 hasta el 28 de septiembre de 2012, es decir, por 20 años y 9 días y como partidas computables devengó sueldo básico, 1/12 prima de navidad y factor prestacional (fl. 8 del archivo N° 016 del expediente digital).
- Mediante Resolución N° 1117 del 14 de agosto de 2012 expedida por el Director General de Sanidad Militar fue retirado del servicio el señor Toro Yérmans a partir del 28 de septiembre de 2012 por tener derecho a la pensión de jubilación (fl. 9 del archivo N° 016 del expediente digital).
- Certificación expedida el 28 de septiembre de 2012 por el Coordinador del Grupo de Talento Humano de la Dirección General de Sanidad Militar en la que consta que el demandante devengó durante su año de retiro el factor salarial de sueldo básico (fl. 10 del archivo N° 016 del expediente digital).
- Copia de la Hoja de Liquidación y Resolución N° 1599 del 25 de octubre de 2012 a través de las cuales se liquidó y reconocieron las cesantías definitivas a la parte

demandante, en los que se observa que se tuvieron en cuenta como factores salariales para la liquidación el sueldo básico y el 1/12 de la prima de navidad (fls. 28-31 del archivo N° 016 del expediente digital).

- Copia de la Resolución N° 7590 del 8 de octubre de 2012, mediante la cual el Ministerio de Defensa Nacional ordenó el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación del demandante a partir del 28 de septiembre de 2012. En el mismo acto administrativo se observa que tal prestación fue reconocida conforme al artículo 98 del Decreto 1214 de 1990 y los Decretos 1792 de 2000, 2743 de 2010 y 843 de 2012 y como partidas computables se tuvieron en cuenta el sueldo básico y 1/12 de la prima de navidad (fls. 1-3 del archivo N° 003 del expediente digital).
- Se tienen en cuenta las demás pruebas aportadas con la demanda y con la contestación de la misma.

Descendiendo al caso concreto, quedó demostrado que el señor **German Eduardo Toro Yérmans** ingresó al servicio de la Dirección General de Sanidad Militar como **Servidor Misional en Sanidad Militar, Código 2-2, Grado 16** adscrito a la Dirección de Sanidad de la Fuerza Aérea Colombiana desde el **28 de diciembre de 1992** hasta el **28 de diciembre de 2012** y en ese orden, de acuerdo con lo expuesto en el acápite normativo y jurisprudencial de esta sentencia, se señala que el demandante al haber ingresado como empleado civil no uniformado del Ministerio de Defensa Nacional **antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993**, es decir el **28 de diciembre de 1992**, es correcto afirmar que le asiste razón al sostener que le es aplicable el régimen prestacional del título VI del Decreto 1214 de 1990 y desde la fecha en que se incorporó al Instituto de Salud de las Fuerzas Militares, quedó sometido al régimen salarial previsto para dicha entidad, y con posterioridad a la supresión de tal instituto en virtud de la Ley 352 de 1997 continuó aplicándosele el régimen salarial del citado instituto.

Por lo tanto, teniendo en cuenta la aplicación de la sentencia de unificación del Consejo de Estado previamente citada, para la fecha en que el demandante se retiró del servicio, únicamente se encontraba cobijado por el título VI del Decreto 1214 de 1990 en materia prestacional, el cual no prevé los requisitos o las formas para que este tenga derecho al reconocimiento de las prestaciones sociales y/o emolumentos laborales, sino que por el contrario en el artículo 98 es claro en indicar en cuanto a la pensión de jubilación que el empleado público del Ministerio de Defensa que acredite veinte (20) años **tendrá**

derecho a la misma con el equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del último salario devengado, y el artículo 102 ibídem establece las partidas computables para liquidar las prestaciones sociales, lo que incluye la pensión de jubilación.

Al señor German Eduardo Toro Yérmános le fue reconocida la pensión de jubilación a través de la **Resolución N° 7590 del 8 de octubre de 2012**, la cual fue concedida de conformidad con lo previsto en el artículo 98 del Decreto 1214 de 1990 y liquidada con el 75% de los últimos haberes computables para prestaciones sociales, así: **suelo básico, y prima de navidad (1/12)**.

No obstante, considera la parte actora que tiene derecho a que se le incluyan adicionalmente, la prima de servicios en el 15%, de actividad en el 49.5%, el subsidio familiar 39% y las demás que se encuentran en el artículo 102 del decreto previamente mencionado, sin embargo, se reitera que al demandante únicamente le es aplicable de dicha normatividad el Título VI que regula el tema prestacional, mas no el salarial.

En estos términos, la pensión de jubilación del actor de conformidad con los artículos 98 y 102 del Título VI del decreto mencionado, debe corresponder al equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del último salario devengado, tal y como lo efectuó la entidad demandada en la citada resolución, lo cual se corrobora con las certificaciones salariales relacionadas en el acápite de pruebas en donde de forma clara se observa que el demandante para el último año de servicios solo percibió solo sueldo y 1/12 de la prima de navidad, pero no las demás prestaciones que pretende le sean incluidas.

En concordancia con lo anterior, se pone de presente que el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado analizado en la sentencia de unificación SUJ -019- CE-S2 de 2019 del 12 de diciembre de 2019 concluye que si bien la vinculación de la parte demandante con el Ministerio de Defensa Nacional se produjo con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, lo cierto es que, su régimen salarial no está regulado por lo dispuesto en el Decreto 1214 de 1990, por lo que no es posible acceder al reconocimiento de los demás haberes reclamados.

Adicionalmente, la parte actora no demostró haber percibido los factores salariales que hoy reclama, por lo que, advierte el juzgado que sobre la obligación de demostrar los

supuestos de hechos, la Corte Constitucional¹⁸, en reiteradas oportunidades ha señalado la diferencia entre deberes, obligaciones y cargas procesales, en los siguientes términos:

“Son deberes procesales aquellos imperativos establecidos por la ley en orden a la adecuada realización del proceso y que miran, unas veces al Juez (Art. 37 C. de P. C.), otras a las partes y aun a los terceros (Art. 71 ib.), y su incumplimiento se sanciona en forma diferente según quien sea la persona llamada a su observancia y la clase de deber omitido (arts. 39, 72 y 73 ibídem y Decreto 250 de 1970 y 196 de 1971). Se caracterizan porque emanan, precisamente, de las normas procesales, que son de derecho público, y, por lo tanto, de imperativo cumplimiento en términos del artículo 6° del Código.

Las obligaciones procesales son, en cambio, aquellas prestaciones de contenido patrimonial impuestas a las partes con ocasión del proceso, como las surgidas de la condena en costas que, según lo explica Couture, obedecen al concepto de responsabilidad procesal derivada del abuso del derecho de acción o del derecho de defensa. “El daño que se cause con ese abuso, dice, genera una obligación de reparación, que se hace efectiva mediante la condenación en costas”. (“Fundamentos del Derecho Procesal Civil”, número 130).

Finalmente, las cargas procesales son aquellas situaciones instituidas por la ley que comportan o demandan una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejadas para él consecuencias desfavorables, como la preclusión de una oportunidad o un derecho procesal e inclusive hasta la pérdida del derecho sustancial debatido en el proceso.

Como se ve, las cargas procesales se caracterizan porque el sujeto a quien se las impone la ley conserva la facultad de cumplirlas o no, sin que el Juez o persona alguna pueda compelerlo coercitivamente a ello, todo lo contrario de lo que sucede con las obligaciones; de no, tal omisión le puede acarrear consecuencias desfavorables. Así, por ejemplo, probar los supuestos de hecho para no recibir una sentencia adversa” (Subrayas del despacho).

Por otra parte, el artículo 167 del Código General del Proceso aplicable a todo tipo de proceso judicial, incluidos los contenciosos administrativos y en virtud de la remisión que consagra el artículo 267 de la Ley 1437 de 2011, señala como manifestación del principio dispositivo de la carga de la prueba lo siguiente:

“ARTÍCULO 167. CARGA DE LA PRUEBA. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de

¹⁸ Corte Constitucional, sentencias C-1512 de 2000, C-1104 de 2001, C-662 de 2004, C-275 de 2006, C-227 de 2009 y C-279 de 2013, entre otras.

indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares”. (Destaca el Juzgado).

Sobre el particular, la jurisprudencia del Consejo de Estado al conceptuar acerca de la finalidad del derecho de acceso a la administración de justicia y las cargas procesales que para el administrado comporta este derecho, sostuvo:

“Para resolver, debe tenerse en cuenta que el artículo 229 de la Carta garantiza el derecho de acceso a la administración de justicia, lo que implica la posibilidad de cualquier persona de acudir a los jueces competentes para lograr la protección o el restablecimiento de los derechos que consagran la Constitución y la ley. Para lograr estos fines, el legislador ha establecido una serie de procedimientos que deben procurar ser idóneos y efectivos en la protección de los derechos de las partes que intervienen en los litigios que se plantean ante la jurisdicción. El artículo 228 de la Constitución prevé la prevalencia del derecho sustancial sobre la forma, lo que significa que la interpretación de las normas procesales se haga “en el sentido que resulte más favorable al logro y realización del derecho sustancial, consultando en todo caso el verdadero espíritu y finalidad de la ley”. Pero, como ha señalado la Corte Constitucional, el derecho de acceso a la administración de justicia no puede entenderse como absoluto, pues en aras de garantizarlo, el legislador tiene la potestad de establecer límites y condicionamientos para su ejercicio, como lo son, los términos para accionar y en general las cargas que se les imponen a los sujetos procesales para el adecuado ejercicio de las acciones.”¹⁹ (Subrayas el despacho).

En el mismo sentido, en una sentencia del 31 de octubre de 2007²⁰, el Consejo de Estado al referirse al principio de autorresponsabilidad de las partes en materia de pruebas, como una de las obligaciones que se les imponen a los sujetos procesales para el adecuado ejercicio de los medios de control sostuvo que “...la parte que por descuido, o por cualquier otra razón, deja pasar las oportunidades preclusivas para la práctica de pruebas, deberá soportar las consecuencias adversas de su inactividad o descuido. Además, es claro que la prueba para que resulte válida en un proceso debe reunir las formalidades de tiempo, modo y lugar, previstas en las normas de orden público contenidas en el estatuto procesal civil (arts. 174 y 183 C.P.C.), carácter de orden público que las torna imperativas, y no supletivas, por lo que tanto el juez como las partes están obligadas a su estricto acatamiento. Y el juzgador, en su condición de director del proceso, debe ser especialmente celoso en su aplicación como que la infracción acarrea infracción del derecho de defensa y del debido proceso. En el caso particular de la solicitud, práctica e incorporación éstas deben llevarse a cabo dentro de los términos y oportunidades señalados en el Código...”

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta; Consejero ponente: William Giraldo Giraldo; Sentencia del veintiséis (26) de noviembre de dos mil nueve (2009); Radicación número: 05001-23-31-000-2006-00342-01(16668).

²⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera; Consejera ponente: Ruth Stella Correa Palacio; Sentencia del treinta y uno (31) de octubre de dos mil siete (2007); Radicación número: 25000-23-26-000-1995-01930-01(16318).

También el Consejo de Estado²¹, frente al principio de la carga de la prueba ha señalado que esta *impone a los demandantes el deber de acreditar los hechos que sirven de soporte a las pretensiones de la demanda; para cumplir con ese cometido, se faculta a los accionantes para que puedan, en su oportunidad, allegar al plenario todas las pruebas a su disposición y también todas las demás que puedan obtener en ejercicio del derecho de petición.*”

Corolario a lo señalado en precedencia, se puede establecer que las cargas procesales están reconocidas como un deber de colaboración con la administración de justicia, en tanto, que con ellas se logra esclarecer dudas dentro de los procesos judiciales que conlleve a la adecuada consecución de los conflictos.

En conclusión, el demandante no tiene derecho a la inclusión en su pensión de las primas de servicios en el 15%, de actividad en el 49.5%, el subsidio familiar 39%, puesto que su régimen salarial en la última parte de su vinculación no estuvo regulado por el Decreto 1214 de 1990, ya que las partidas computables para su pensión de jubilación fueron exactamente a las que percibió en su último periodo de servicios y fue las que incluyó la entidad en la pensión y las que tuvo en cuenta para liquidar las cesantías definitivas también y las pretendidas no fueron devengadas en el último año de servicios, por lo que se denegarán las pretensiones de la demanda.

De modo que realizando una interpretación sistemática y finalista de las normas y principios aplicables y teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial y los supuestos fácticos de la demanda, el Despacho arriba a la convicción de que las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar. En consecuencia, los actos administrativos acusados conservan su validez y eficacia al no haber sido desvirtuada la presunción de legalidad que los ampara.

6. Condena en costas y agencias en derecho: Siguiendo en este punto la sentencia de la sección segunda del 18 de julio de 2018²², 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-.

²¹ Consejo De Estado - Sala De Lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera - Subsección A - Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez - Bogotá D.C., Siete (7) De Marzo De Dos Mil Doce (2012). - Radicación Número: 11001-03-26-000-2001-00073-01(22057).

²² 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)

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.

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

En consecuencia y de conformidad con lo expresado por la jurisprudencia transcrita, el Despacho se abstendrá de condenar en costas y agencias en derecho a la parte demandante, en razón a que la causación de estos emolumentos debe probarse y analizado en su integridad el expediente, no aparecen demostrados, en consecuencia, esta sede judicial se abstendrá disponer condena en ese sentido.

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

FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda 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 sentencia.

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.

CUARTO: notifíquese la presente sentencia a los correos electrónicos abg.fernandorodriguez@gmail.com; notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co; tramiteslegales@fac.mil.co; andrea.perez@fac.mil.co; dianaleon86@gmail.com; sandra.m.c.bogota@gmail.com; procesosnacionales@defensajuridica.gov.co; ngclavijo@procuraduria.gov.co.

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: **f1a9c997d5cdb31248c651145500f69ee65f68b3eb5db29b29ba713e4c69451b**

Documento generado en 28/06/2023 05:15:38 PM

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