



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTIOCHO ADMINISTRATIVO
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
-SECCIÓN SEGUNDA-**

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Proceso No.: 11001-33-35-028-2022-00114-00
Demandante: Juan de Jesús Velasco Pérez
Demandado: Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional
Asunto: Reconocimiento Pensión de Véjez conforme con el Decreto 1214 de 1990.

Procede el Despacho a proferir sentencia anticipada, de conformidad con el numeral 1º del artículo 42¹ de la Ley 2080 de 2021² por el cual se adiciona el artículo 182A a la Ley 1437 de 2011³, dentro del proceso promovido por el demandante **Juan de Jesús Velasco Pérez** identificado con cédula de ciudadanía No. 79.508.292 de Bogotá, por intermedio de apoderado en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en contra de la **Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional**.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones⁴

La parte demandante, por intermedio de apoderado, pretende lo siguiente:

“Primera: *Se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No. RS20211029034594, que data del 29 de octubre de 2021, expedido por la Coordinadora Grupo de Prestaciones Sociales Ministerio de la Defensa Nacional – Ejército Nacional, por el cual se dio respuesta a la petición interpuesta por mi poderdante, donde se niega la pensión de jubilación, a la que tiene derecho el demandante, de acuerdo a los términos establecidos en el Decreto 1214 de 1990, artículos 24 Literal h, 33, 80, 98, 99 y 103 decreto ley 1214 de 1990.*

Segunda: *A título de restablecimiento de derecho, solicito que se condene a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional - A:*

(i) Realizar el trámite administrativo, del demandante como empleado civil (Mantenimiento General) de las Fuerzas Militares – Ejército Nacional y gestionar el respectivo reconocimiento y pago de la Pensión de Jubilación de conformidad con lo previsto en el artículo 98 del Decreto 1214 de 1990, aplicando para el efecto

¹ “Artículo 182A. Sentencia anticipada. Se podrá dictar sentencia anticipada:

1. Antes de la audiencia inicial:

a) Cuando se trate de asuntos de puro derecho;

b) Cuando no haya que practicar pruebas;

c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento: (...)”

² Por medio de la cual se reforma el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - Ley 1437 de 2011- y se dictan otras disposiciones en materia de descongestión en los procesos que se tramitan ante la jurisdicción.

³ Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

⁴ Archivo Digital No. 1

la excepción de inconstitucionalidad en lo que concierne a los efectos del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, por ser violatorio de los artículos 13,53 y 58 de la Constitución Política.

II) Se condene a la Nación –Ministerio de la Defensa Nacional – Ejército Nacional a pagar en forma retroactiva y con efectos a partir del mes de marzo del año 2015, fecha de adquisición del status de pensionado, las mesadas pensionales debidamente indexadas, hasta el día que se produzca la inclusión en nómina de pensionados. el valor estimado por cada año que inicia desde marzo 2015 a diciembre 2021 y los meses que se generen a futuro al dictar sentencia es De:

No	Derecho a Pensión de Jubilación (Público)	AÑO	Valor x Mes	Valor x Año
01	Derecho a Pensión de Jubilación	2015	1.380.958.00 x 10	13.809.585.00
02	Derecho a Pensión de Jubilación	2016	1.477.625.00 x 12	17.731.500.00
03	Derecho a Pensión de Jubilación	2017	1.581.058.00 x 12	18.972.696.00
04	Derecho a Pensión de Jubilación	2018	1.674.340.00 x 12	20.092.080.00
05	Derecho a Pensión de Jubilación	2019	1.774.800.00 x 12	21.297.600.00
06	Derecho a Pensión de Jubilación	2020	1.881.288.00 x 12	22.575.456.00
07	Derecho a Pensión de Jubilación	2021	1.947.133.00 x 12	23.365.596.00

Monto aleatorio determinado desde que se causó el derecho a la pensión de jubilación, ciento treinta y siete millones ochocientos cuarenta y cuatro mil quinientos trece pesos (137.844.513.00)

(iii) Se condene a la entidad demandada al pago de las costas y gastos del proceso y el cumplimiento de la condena en los términos del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.

II. Pretensiones Subsidiarias

Primera: Se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No. **RS20211029034594**, que data del 29 de octubre de 2021, expedido por la Coordinadora Grupo de Prestaciones Sociales – Ministerio de la Defensa Nacional – Ejército Nacional, por el cual se dio respuesta a la petición interpuesta por mi poderdante, donde se niega la pensión de jubilación, a la que tiene derecho el demandante, de acuerdo a los términos establecidos en el Decreto 1214 de 1990, artículos 24 Literal h, 33, 80, 98, 99 y 103 decreto ley 1214 de 1990.

Segunda: A título de restablecimiento de derecho, solicito que se condene a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional - A:

Realizar el trámite administrativo, del demandante como empleado civil (**Mantenimiento General**) de las Fuerzas Militares – Ejército Nacional y gestionar el respectivo reconocimiento y pago de la Pensión de Jubilación de conformidad con lo previsto en el artículo 98 del Decreto 1214 de 1990, aplicando para el efecto la excepción de inconstitucionalidad en lo que concierne a los efectos del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, por ser violatorio de los artículos 13,53 y 58 de la Constitución Política.

Se condene a la Nación –Ministerio de la Defensa Nacional – Ejército Nacional a pagar en forma retroactiva y con efectos a partir del mes de marzo del año 2015, fecha de adquisición del status de pensionado, las mesadas pensionales debidamente indexadas, hasta el día que se produzca la inclusión en nómina de pensionados. el valor estimado por cada año que inicia desde marzo 2015 a diciembre 2021 y los meses que se generen a futuro al dictar sentencia es de:

No	Derecho a Pensión de Jubilación (Publico)	AÑO	Valor x Mes	Valor x Año
01	Derecho a Pensión de Jubilación	2015	1.380.958.00 x 10	13.809.585.00
02	Derecho a Pensión de Jubilación	2016	1.477.625.00 x 12	17.731.500.00
03	Derecho a Pensión de Jubilación	2017	1.581.058.00 x 12	18.972.696.00
04	Derecho a Pensión de Jubilación	2018	1.674.340.00 x 12	20.092.080.00
05	Derecho a Pensión de Jubilación	2019	1.774.800.00 x 12	21.297.600.00
06	Derecho a Pensión de Jubilación	2020	1.881.288.00 x 12	22.575.456.00
07	Derecho a Pensión de Jubilación	2021	1.947.133.00 x 12	23.365.596.00

Monto aleatorio determinado desde que se causó el derecho a la pensión de jubilación, ciento treinta y siete millones ochocientos cuarenta y cuatro mil quinientos trece pesos (137.844.513.00)”

2. Hechos

Manifiesta la parte demandante que prestó servicio militar entre el 26 de julio de 1990 hasta el 30 de enero de 1992, tiempo que indica debe tenerse en cuenta para pensión conforme el artículo 103 del Decreto 1214 de 1990, razón por la que afirma estuvo vinculada antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993.

Indica que se vinculó como funcionaria civil el 18 de junio de 1996, con el grado de adjunto tercero (D3), completó un tiempo de servicios del 25 años, 4 meses y 5 días y con el servicio militar un total de 26 años, 10 meses y 09 días.

3. Normas violadas y concepto de violación⁵

Cita como normas violadas, los artículos 13, 29, 48, 53, 58 y 216 de la Constitución de 1991, Código Sustantivo del Trabajo, Ley 48 de 1993 y Decreto 1214 de 1990, en los artículos 24 literal h, 33, 80, 98, 99 y 102.

Argumenta que lo dispuesto en el acto administrativo atacado desconoce el derecho fundamental a la igualdad, pues se le discrimina al no aplicársele el régimen dispuesto en el Decreto 1214 de 1990, sin aplicarle la condición más beneficiosa y desconociendo los derechos adquiridos.

También propuso el cargo de “falsa motivación”, en el sentido que se advierte que la vinculación se produjo antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, con la prestación del servicio militar, desconociendo de esta manera también lo dispuesto en los artículos 98 y 99 del Decreto 1214 de 1990.

4. Trámite

Mediante auto del doce (12) de mayo de 2022, se admitió la demanda y se ordenó notificar al extremo pasivo.

⁵ Fols. 5 a 7

5. Contestación de la demanda

La parte demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, resaltando que el régimen pensional regulado en el Decreto 1214 de 1990, no le es aplicable al demandante por cuanto se vinculó como empleado civil al Ministerio de Defensa Nacional, con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993 y por virtud del artículo 279 de esta última, no está excepcionado del régimen general de pensiones el personal civil.

Con fundamento en lo anterior, propuso la excepción de mérito que denominó ***“inexistencia de la obligación por excepción de la Ley 100 de 1993 en su artículo 298”***.

6. Alegatos de conclusión

Mediante auto del 15 de septiembre de 2022, se dispuso darle a este proceso el trámite de sentencia anticipada señalado en el artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, ya que para ese entonces solo faltaba una documental, que se requirió de la parte demandada.

Luego con auto del 26 de enero de 2023⁶, se fijó el litigio y se dispuso correr traslado a las partes y al Agente del Ministerio Público, para que presentaran sus alegaciones finales y concepto, respectivamente.

6.1. Parte demandante

La parte demandante reitera lo manifestado en la demanda, especialmente refiere que para efectos de verificar la vinculación al servicio, debe tenerse en cuenta que prestó servicio militar entre el 26 de julio de 1990 y 30 de enero de 1992 y que acreditado como tiempo de servicios un total de 28 años, 11 meses y 18 días, es procedente el reconocimiento de la pensión con fundamento en el artículo 98 del Decreto 1214 de 1990.

Con fundamento en lo anterior, solicitó que se acceda a las pretensiones de la demanda.

De otro lado se advierte que el extremo pasivo como el Ministerio Público guardaron silencio en el término legal.

II. CONSIDERACIONES.

1. Problema jurídico

Debe determinarse en el presente asunto si es procedente declarar la nulidad del acto demandado y en caso afirmativo, determinar, si es procedente el reconocimiento de la pensión de jubilación al accionante con base en el Decreto 1214 de 1990, así como el pago retroactivo de las mesadas pensionales a partir del mes de marzo de 2015.

⁶ Archivo Digital No. 20

2. Marco legal y jurisprudencial

2.1. Pensiones del Personal Civil del Ministerio de Defensa Nacional y la Policía Nacional.

Como primera medida debe destacarse que el personal civil del Ministerio de Defensa Nacional y la Policía Nacional, han contado con diversos regímenes pensionales hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, destacando que con la Ley 6ª de 1945 artículo 17 literal b), se le exigía a este personal para pensionarse como a todo servidor público, que acreditara 20 años de servicios prestados y 50 años de edad y una mesada pensional equivalente a las dos terceras partes del promedio de sueldos devengados en el último año de servicios.

Posteriormente la Ley 82 de 1947, en su artículo 26, comenzó a imponer la diferenciación de este personal de los demás trabajadores al servicio del Estado, indicando en su artículo 26, que bastaba con que dicho personal acreditara 20 años de servicio a cualquier edad y tenían derecho a una mesada pensional a las dos terceras partes del promedio de los sueldos devengados en el último año de servicios. La remisión a las normas antes anotadas, la realizó el Decreto 351 de 1964 en su artículo 51.

En el mismo sentido, el Decreto 2339 de 1971 exigía en el artículo 80 como requisitos, 20 años de servicio continuo, pero indicaba que mesada pensional sería el equivalente al 75% de las partidas computables devengadas. La exigencia de la edad, lo era para tiempos discontinuos, pues pese a que se exigía 20 años de servicio estos debían acreditarse a los 50 años para las mujeres y 55 años para los hombres, no obstante, la cuantía de la mesada pensional se calculaba de igual forma a lo indicado en precedencia.

Esa reglamentación de la pensión de jubilación, fue reiterada aún en el Decreto 610 de 1977, pero ya con los Decretos 2247 de 1984 y 1214 de 1990, se presentó una variación en cuanto al IBL, ya que este se obtiene del 75% del último salario devengado y no del promedio de los haberes devengados el último año, así lo señala el artículo 98 de la última normatividad mencionada:

“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 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.” (Resaltado del Despacho).

Dicha norma, junto con otras relacionadas con la asignación de retiro, reguladas en los Decretos 1211, 1212 y 1213 del 1990, fueron objeto de pronunciamiento sobre su exequibilidad por parte de la Corte Constitucional:

“...4.6. Finalmente, el Decreto 1214 de 1990 consagra en las normas demandadas la pensión de jubilación y la pensión por aportes para el personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, una vez cumplan los requisitos a que se refieren los artículos 98 y 100 acusados, pero solamente cobija a aquellas personas que se incorporaron con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, como lo dispone el artículo 279 de esa normatividad, artículo éste que fue declarado exequible por esta Corte, en aras de proteger los derechos adquiridos de quienes se encontraban en esa particular situación, como quedó visto en esta sentencia. 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.”⁷

Entonces la jurisprudencia de la Corte Constitucional admitió que las diferencias de régimen no vulneran el derecho a la igualdad, sin embargo, destacó que para el personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, les aplicaría el régimen general de la Ley 100 de 1993, según la fecha de vigencia de ésta y la de incorporación de dicho personal. Se mantiene el régimen exceptuado de las fuerzas militares y de policía, porque encuentra asidero constitucional en los artículos 216 y 218 de la Constitución de 1991.

Respecto del personal que se beneficia de la pensión regida por el artículo 98 del Decreto 1214 de 1990, ha precisado lo siguiente:

“Ahora, ante la diversa interpretación en sede administrativa e incluso judicial sobre la diferenciación entre régimen salarial y prestacional y los efectos de la vinculación de los empleados civiles no uniformados del sector defensa, la Sección Segunda del Consejo de Estado dictó la prementada sentencia de unificación del 12 de diciembre de 2019 en la cual se zanjó dicha discusión para fijar un parámetro hermenéutico pacífico al respecto.

Sobre el punto, la Sala destaca que en el supuesto normativo 2.º del cuadro elaborado con anterioridad acerca de las reglas jurisprudenciales anunciadas, se puntualizó sin dubitación en lo atinente a los derechos prestacionales y de seguridad social que:

«[...] Al personal vinculado con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993 se les aplicará dicha normativa. En lo no contemplado en materia prestacional en la Ley 100 de 1993 se les aplicará el Título VI del Decreto 1214 de 1990 (Parágrafo artículo 55 de la Ley 352 de 1997). [...]».

Conforme a lo esbozado en precedencia, es claro que lo que fija el marco jurídico para los empleados públicos y trabajadores oficiales del Instituto de Seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional que se incorporaron a la planta de personal de salud del Ministerio de Defensa en cuanto al régimen prestacional, es su vinculación o nombramiento antes o después de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, pues se someterían a la aplicación de la Ley 100 de 1993 aquellos que se hubieren vinculado al referido órgano con posterioridad a dicho momento, tal como se previó en la Ley 352 de 1997.”⁸

⁷ Corte Constitucional Sentencia C-1143 de 2004, M.P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

⁸ Consejo de Estado-Sección Segunda, sentencia del 30 de septiembre de 2021 con ponencia del Consejero Dr. William Hernández Gómez dentro del expediente No. 25000-23-42-000-2016-05311-01 (3820-19). La cita precedente

Si bien la Jurisprudencia traída a colación hace referencia al personal del Instituto de Seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional, lo relevante de esa decisión para el caso en estudio radica en que hace referencia a como opera el régimen pensional regulado en el Decreto 1214 de 1990 y lo determinante para el efecto es la vinculación o nombramiento de la persona, antes o después de la vigencia de la Ley 100 de 1993.

Es pertinente anotar que se hace referencia en el texto citado a la sentencia de Unificación del 12 de diciembre de 2019⁹, pero esa decisión alude al régimen prestacional del personal de ese instituto, por lo que únicamente aplicaría este caso en lo que tiene que ver a la vigencia del régimen pensional del Decreto 1214 de 1990, como se desarrolla en la jurisprudencia citada, luego queda claro entonces que quien pretenda el reconocimiento pensional en los términos del aludido régimen debe acreditar **i)** veinte (20) años de servicio continuos y **ii)** vinculación o nombramiento como empleado civil antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, que ocurrió el 1º de abril de 1994.

3. Caso concreto

Como primera medida se tiene acreditado que el demandante **Juan de Jesús Velasco Pérez**, ingresó al Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional el 16 de junio de 1996¹⁰ ostentando actualmente el grado de Adjunto Segundo como personal civil y no acredita aún retiro por lo que el tiempo de servicios reportado de acuerdo con certificación expedida el por el Ejército Nacional el 20 de diciembre de 2022, es de 28 años y 6 días¹¹, tiempo que comprende el servicio militar que prestó el accionante entre el 26 de julio de 1990 al 30 de enero de 1992.

Debe tenerse en cuenta también, que el accionante ha cotizado a lo largo de su vinculación al Régimen de pensiones de Ahorro Individual con solidaridad, pues reporta aportes a PORVENIR S.A. entre julio de 1996 y agosto de 2015 y a Colpensiones entre septiembre de 2015 a la fecha¹².

Aclarado lo anterior se tiene que el demandante controvierte la comunicación del 29 de octubre de 2021, expedida por la Coordinadora del Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional, mediante la cual niega el reconocimiento pensional con fundamento en el artículo 98 del Decreto 1214 de 1990, en razón a que la vinculación del accionante es posterior al 1º de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia del régimen pensional de la Ley 100 de 1993.

3.1. De los cargos de nulidad

Como se advirtió en precedencia, el accionante propuso dos cargos de nulidad; uno, asociado con la falta de fundamento del acto administrativo atacado en las normas en las que debería fundarse y dos, falsa motivación cuya argumentación

proviene del texto jurisprudencial citado.

⁹ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia SUJ-019-CE-S2 de 2019 del 12 de diciembre de 2019 con ponencia del Consejero Dr. Cesar Palomino Cortes, dentro del expediente No. 250002342000201604235-01.

¹⁰ Archivo Digital No. 18 Página 15.

¹¹ Archivo digital No. 18 página 15.

¹² Ibidem páginas 3 a 12.

se expuso en precedencia, pero que se resuelven de manera conjunta como quiera que comparten una misma fuente argumentativa consistente en que no se tuvo en cuenta como fecha de vinculación al Ministerio de Defensa Nacional, aquella en la que inició a prestar el Servicio Militar.

Para resolver, se tiene que si bien el artículo 98 del Decreto 1214 de 1990 le atribuye efectos jurídicos pensionales en el cómputo de tiempo de prestación de servicios, al servicio militar prestado por el servidor, la norma no hace referencia a que el cumplimiento de esa obligación constitucional se pueda considerar como una forma de vinculación al servicio del Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional como empleado civil.

En este caso se encuentra probado que el accionante prestó su servicio militar obligatorio entre el **26 de octubre de 1990 y el 30 de enero de 1992**¹³, es decir, en vigencia del Decreto 1214 de 1990, pero se vinculó al servicio del referido Ministerio el **18 de junio de 1996**, calenda que es posterior a la vigencia de la Ley 100 de 1993, por lo que de entrada se advierte el acierto del acto administrativo atacado, ya que el demandante no es beneficiario del régimen pensional contemplado en dicha normatividad.

De acuerdo con el Decreto en comento, para ingresar al Ministerio de Defensa Nacional como personal civil, se requería de lo siguiente:

“ARTÍCULO 15. REQUISITOS DE INGRESO. Para ingresar como empleado público del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, se requiere:

a) Ser colombiano;

b) Tener definida la situación militar;

c) Tener la aptitud sicofísica reglamentaria, certificada por la Sanidad Militar o de la Policía;

d) Comprobar las calidades, idoneidad y demás requisitos para el desempeño del empleo, de acuerdo con los reglamentos respectivos.

e) Poseer certificado judicial de que no registra antecedentes penales ni de policía;

f) Tomar posesión del cargo para el cual ha sido nombrado, dentro de los treinta (30) días siguientes al nombramiento, y prestar juramento de cumplir la Constitución, las leyes y las funciones del cargo;

g) No haber sido retirado del servicio público por sanción disciplinaria o condena penal, salvo que la condena haya sido motivada por un hecho culposo y no existan otros antecedentes que hagan inconveniente su ingreso al servicio.

PARAGRAFO 1. En casos excepcionales y para el desempeño de funciones técnicas podrá nombrarse personal extranjero, el cual queda sometido a las previsiones del presente Estatuto y demás normas que rigen para el empleado público del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional.

¹³ Archivo Digital No. 18 Página 15.

PARAGRAFO 2. *No podrán ingresar como empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, personas que se encuentren disfrutando de pensión del Estado, salvo las excepciones previstas en la Ley.*
(...)

ARTÍCULO 18. FORMA DE DISPONER NOMBRAMIENTOS, PROMOCIONES, CAMBIOS DE NIVEL Y TRASLADOS. *Los nombramientos, promociones, cambios de nivel y traslados de los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional se producen en la siguiente forma:*

- a) Especialistas del Primer Grupo, por resolución del Ministerio de Defensa;*
- b) Especialistas del Segundo Grupo, Adjuntos y Auxiliares, por Orden Administrativa del Ministerio de Defensa, del Comando General de las Fuerzas Militares, de los Comandos de Fuerza y de la Dirección General de la Policía Nacional, para el personal de sus respectivas dependencias.*

ARTÍCULO 19. CATEGORIAS DE INGRESO. *El ingreso de los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, se hará en las siguientes categorías:*

- a) Especialistas del Primer Grupo: Ingresan como Especialistas Jefes.*
- b) Especialistas del Segundo Grupo: Ingresan como Especialistas Sextos.*
- c) Adjuntos: Ingresan como Adjuntos Terceros.*
- d) Auxiliares: Ingresan como Auxiliares Segundos.”¹⁴ (Negrillas y subrayas del Despacho)*

Como se desprende de la normativa citada, no se le atribuye a la calidad de soldado regular, el derecho de ingreso directo al servicio público para prestar sus servicios como personal civil, pues previamente al ingreso a este sector se exigía tener definida la situación militar. Así mismo, la norma requiere para que se considere vinculado al servicio, el nombramiento y posesión del cargo respectivo, aclarando que para el caso de los Adjuntos, como corresponde al nivel de cargo que desempeña el demandante, se debía expedir Orden Administrativa de Personal.

Luego es el acto administrativo de nombramiento el que determina la aplicación de la norma pensional respectiva y en este caso como se indicó, el nombramiento se acredita el 16 de junio de 1996 con efectos fiscales a partir del día 18 del mismo mes y año mencionados.

Por lo tanto, no encuentra el Despacho el defecto que expone el demandante del acto administrativo atacado, ya que el servicio militar obligatorio es tomado en consideración para el computo del tiempo de servicios, opera como un beneficio para quien lo prestó físicamente, más no es una forma de vinculación al sector defensa en calidad de empleado civil, para lograr la aplicación de un régimen pensional que no se encontraba vigente para la fecha de vinculación.

Así las cosas, se mantiene incólume la presunción de legalidad del acto administrativo atacado y consecuentemente prospera la excepción de mérito

¹⁴ Decreto 1214 de 1990.

denominada “*inexistencia de la obligación por excepción de la Ley 100 de 1993 en su artículo 298*”.

3.2. De aplicación de la figura denominada: “Condición más beneficiosa” regulada en el artículo 53 de la Constitución de 1991.

Siendo suficiente la argumentación precedente para denegar las pretensiones de la demanda, con el propósito de hacer una precisión sobre un aspecto constitucional invocado dentro del cargo de nulidad, sobre la aplicación de la “*condición más beneficiosa*”, en este caso y en punto de la derogatoria del régimen pensional contemplado en el Decreto 1214 de 1990 por la Ley 100 de 1993, el Consejo de Estado ha precisado lo siguiente:

“4º) Los principios de favorabilidad e indubio pro operario difieren de la condición más beneficiosa.

El primero se presenta en caso de duda sobre la aplicación de normas vigentes de trabajo.

Las características primordiales son: (i) la duda surge sobre la aplicación de dos o más normas, entendidas éstas como “un enunciado hipotético al cual se enlaza una determinada consecuencia jurídica”; (ii) las disposiciones deben ser válidas y estar en vigor; (iii) deben regular la misma situación fáctica, y (iv) al emplearse debe respetarse el principio de la inescindibilidad o conglobamento, es decir, la norma escogida no solamente se utiliza íntegramente, sino como un todo, como un cuerpo o conjunto normativo.

A contrario sensu, el principio in dubio pro operario, se presenta cuando frente a una misma norma laboral surgen varias interpretaciones sensatas, la cual implica la escogencia del ejercicio hermenéutico que más le favorezca al trabajador. Además, Tiene como particularidades las siguientes: (i) su aplicación se restringe para aquellos eventos en que nazca en el juez una duda en la interpretación, es decir, si para él no existe, así la norma permita otras interpretaciones, no es obligatorio su empleo; (ii) los jueces no están obligados en todos los casos a acoger como correctas las interpretaciones que de las normas propongan las partes, tanto demandante como demandado, y (iii) no se hace extensivo a los casos en que al juzgador pueda surgirle incertidumbre respecto de la valoración de una prueba, esto es, la que resulta de defecto o insuficiencia en la prueba de los hechos, dado que el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social consagra la potestad de los jueces de formar libremente su convencimiento y no los sujeta a una tarifa legal de prueba.

Por último, la condición más beneficiosa, se distingue porque: (i) opera en el tránsito legislativo, y ante la ausencia de un régimen de transición; (ii) se debe cotejar una norma derogada con una vigente, y (iii) el destinatario posee una situación jurídica concreta, la cual es protegida, dado que con la nueva ley se le desmejora.”¹⁵ (Negrillas del Despacho)

Como se desprende del texto jurisprudencial, la figura de la “*condición más beneficiosa*”, opera para el evento en que una Ley pensional sin régimen de transición deroga otra de la que eventualmente se beneficiaría quien acude a la jurisdicción.

¹⁵ Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Laboral-Sentencia del 15 de febrero de 2011, con ponencia del Magistrado Dr. Carlos Ernesto Molina Monsalve, exp. 40.662.

En este evento quien demanda al momento de la vigencia de la Ley 100 de 1993, el accionante ni siquiera contaba con una expectativa legítima pensional bajo el régimen del Decreto 1214 de 1990, porque se vinculó como empleado civil el 18 de junio de 1996, como se indicó en precedencia y además porque la Ley mencionada se trae un régimen de transición expuesto en el artículo 36, para la aplicación de regímenes pensionales existentes previamente, se exigía entonces los siguientes requisitos: **(i)** 35 años de edad para mujeres o 40 años para hombres y/o **(ii)** registrar cotizaciones por quince (15) años o más.

En este punto, es preciso resaltar que la Ley 100 de 1993 en el artículo 279, exceptuó de la aplicación de ese régimen a los miembros de las fuerzas militares y de policía y a los empleados civiles regidos por el Decreto 1214 de 1990, vinculados con anterioridad a la vigencia de esa Ley.

Luego por dos razones en este caso no es de recibo el argumento de la “*condición más beneficiosa*”: **(i)** La Ley 100 de 1993, si comporta un régimen de transición con unas condiciones precisas para los beneficiarios que se indicaron en precedencia y **(ii)** esa misma norma hizo salvedad expresa frente a los beneficiarios del aludido Decreto y la aplicación del Régimen General para los demás empleados que se vinculen.

Significa lo anterior, que la Ley reguló una situación incluso más beneficiosa para este personal, pues la única condición de aplicación es sólo la vinculación al servicio anterior a la vigencia de la Ley 100, por lo que entonces la figura invocada por el accionante no aplica por razones legales y de hechos, consistentes en que la derogatoria si contempló efectos frente a la normatividad anterior y que el accionante al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, no estaba regido por el régimen pensional contemplado en el plurimencionado decreto.

En suma, no prosperan las pretensiones de la demanda como se ha expuesto.

4. De la condena en costas

Finalmente, no se condenará en costas a la parte vencida, como quiera que no aparece prueba de su causación conforme con el numeral 8° del artículo 365 Código General del Proceso.

Bajo las consideraciones que anteceden, el **Juzgado Veintiocho Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: **DECLARAR PROBADA** la excepción de mérito denominada “*inexistencia de la obligación por excepción de la Ley 100 de 1993 en su artículo 298*”, propuesta por la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional, conforme se expuso.

SEGUNDO: **NEGAR** las pretensiones de la demanda.

TERCERO: Sin condena en costas ni agencias en derecho en esta instancia.

CUARTO: Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría **DEVUÉLVASE** al interesado, sin necesidad de desglose, los anexos y el remanente de la suma que se ordenó para gastos del proceso si la hubiere, déjese constancia de dicha entrega y **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente
MÓNICA LORENA SÁNCHEZ ROMERO
JUEZ

Firmado Por:
Monica Lorena Sanchez Romero
Juez
Juzgado Administrativo
028
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: **65697f2beba294c2871998f0ebe61a3758088d78e6a162c8581f961a4b4dfd7f**

Documento generado en 24/02/2023 11:42:11 AM

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