

TIEMPOS DOBLES - Finalidad / TIEMPOS DOBLES - Efecto

Los tiempos dobles constituyen un derecho previsto por el legislador de manera especialísima para determinados funcionarios y actividades cuando se hubiera declarado bajo la Constitución de 1886 el estado de guerra exterior o de conmoción interior en todo o parte del territorio nacional; constituye una ficción ya que se tiene como laborado un tiempo que materialmente no lo fue y además resulta imperativo demostrar que se han reunido los requisitos exigidos para su reconocimiento. Este beneficio no se paga en dinero, sino que, se reconoce para efectos prestacionales

TIEMPOS DOBLES - Requisitos / HOJA DE SERVICIOS- Inclusión de tiempos dobles

Observa que para el reconocimiento del tiempo doble de servicio, no solo era necesario el decreto que declaraba el estado de sitio sino que también era indispensable que el Gobierno Nacional estableciera las zonas del país en donde se justificaba tal reconocimiento por la situación de orden público que vivieron.(...) es indispensable que dentro del expediente, se acrediten los decretos que ha expedido el gobierno, los cuales constituyen el sustento legal de la petición, pues como se mencionó en la sentencia antes referida "no basta la declaratoria del estado de sitio para que automáticamente opere el aludido reconocimiento"; igualmente se debe señalar las zonas en que opera este beneficio o, en su defecto, que se indique que opera para todo el territorio nacional, y demostrar que el interesado prestó efectivamente los servicios en cada zona durante el lapso alegado.

FUENTE FORMAL : LEY 2 DE 1945 - ARTÍCULO 47 / LEY 126 DE 1959 DECRETO 250 DE 1971 / DECRETO 1249 DE 1975 / DECRETO 2131 DE 1976 / DECRETO 1038 DE 1984 / DECRETO 612 DE 1977

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN B

Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Bogotá D.C., ocho (8) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

Radicación número: 25000-23-42-000-2015-04371-01(1705-17)

Actor: JOSÉ ELÍAS GÓMEZ GAMBOA

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL.

Trámite: Nulidad y Restablecimiento del Derecho (Ley 1437 de 2011).

Asunto: Determinar si el actor tiene derecho al reconocimiento del tiempo doble por sus servicios prestados en los periodos transcurridos entre el 26 de febrero de 1971 y el 29 de diciembre de 1973, el 26 de junio de 1975 y el 22 de junio de 1976, el 7 de octubre de 1976 y el 15 de marzo de 1977, y del 1º de mayo de 1984 al 16 de diciembre de 1987 durante el estado de sitio y la corrección administrativa de su hoja de servicios con la incorporación de estos para

tramitar la asignación de retiro.

Ha venido el proceso de la referencia con informe secretarial de la Sección Segunda del 24 de noviembre del 2017[1], después de surtidas a cabalidad las demás etapas procesales y de establecer que no obra en el proceso irregularidades o nulidades procesales que deban ser saneadas, para resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 23 de noviembre del 2016 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, por medio de la cual negó las pretensiones de la demanda incoada por el señor José Elías Gómez Gamboa en contra de la Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional.

I. ANTECEDENTES.

1.1. Pretensiones[2].

José Elías Gómez Gamboa, 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 – Ley 1437 del 2011, presentó demanda encaminada a obtener la nulidad del Oficio 20155620191801:MDN-CGFM-CE-JEDEH-DIPER-SJU-1.5 del 4 de marzo del 2015, expedido por Subdirector de Personal del Ejército Nacional, que negó la corrección administrativa de su hoja de servicios por concepto de reconocimiento de tiempos dobles de servicios.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó: i) reconocer el tiempo doble por los servicios prestados durante los periodos comprendidos entre el 26 de febrero de 1971 y el 29 de diciembre de 1973, del 26 de junio de 1975 al 22 de junio de 1976, del 7 de octubre de 1976 al 15 de marzo de 1977, y del 1° de mayo de 1984 al 16 de diciembre de 1987, durante el estado de sitio y la corrección administrativa de su hoja de servicios con la incorporación de estos; ii) pagar la asignación de retiro en los términos y cuantías determinadas por la ley, así como las demás prestaciones dejadas de percibir por la falta de inclusión del tiempo doble; iii) actualizar las sumas que se llegaren a reconocer en los términos establecidos en los artículos 192 y siguientes del Código Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – Ley 1437 del 2011; y iv) condenar en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.

1.2. Hechos[3].

Para una mejor comprensión del asunto, la Sala resumirá de la siguiente manera los hechos planteados por la parte demandante:

Manifestó que ingresó como alumno para hacer adelantar el curso de Suboficial del Ejército Nacional el 16 de abril de 1974, y ascendió regularmente dentro de la fuerza hasta alcanzar el grado de Sargento Viceprimero.

Indicó que durante su permanencia en la fuerza pública fue enviado a diferentes zonas del país en donde se encontraba turbado el orden público y en estado de sitio; así mismo participó en operaciones militares de conservación o restablecimiento del orden público en los departamentos de Antioquia, Cundinamarca y Valle del Cauca entre el 26 de febrero de 1971 y el 16 de diciembre de 1987.

Señaló que fue retirado del servicio a través de la Resolución 916 del 10 de mayo de 1990, después de haber laborado en la fuerza pública durante 21 años, 1 mes y 25 días.

Refirió que a través de petición del 21 de marzo del 2013 solicitó la corrección de su hoja de servicios con la incorporación de los tiempos dobles por los servicios prestados durante los siguientes periodos; del 26 de febrero de 1971 al 29 de diciembre de 1973, del 26 de junio de 1975 al 22 de junio de 1976, del 7 de octubre de 1976 al 15 de marzo de 1977 y del 1° de mayo de 1984 al 16 de diciembre de 1987, en los cuales se encontraba en servicio y fue declarado el estado de sitio, y de esta forma ser tramitada su asignación de retiro.

Sostuvo que la anterior petición fue negada a través del Oficio 20155620191801:MDN-CGFM-CE-JEDEH-DIPER-SJU-1.5 del 4 de marzo del 2015, expedido por Subdirector de Personal del Ejército Nacional, señalando que el último periodo en que fueron reconocidos los tiempos dobles por el Gobierno Nacional para el personal de la institución se efectuó del 26 de febrero de 1971 al 29 de diciembre de 1973 bajo el Decreto 1386 de 1974, y que con posterioridad a éste no se han efectuado otros reconocimientos de esta naturaleza aunque se hubiese declarado turbado el orden público en algunas zonas del país.

1.3. Normas vulneradas y concepto de violación[4].

Como disposiciones vulneradas, la parte demandante citó las siguientes:

Los artículos 57, 58 y 59 de la Constitución Política de 1886; 2°, 23, 25 y 220 de la Constitución Política de 1991; los decretos 1288 de 1965, 2378 de 1971, 1814 de 1953, 1048 de 1970, 1249 de 1975, 1263 de 1976, 1131 de 1976, 613 de 1977, 1386 de 1974, 3061 de 1968, 739 de 1970, 3072 de 1968, 3187 de 1968, 0586 de 1977; 2337, 2338 y 2340 de 1971, 2131 de 1976 y 1128 de 1970; y el Código Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – Ley 1437 del 2011.

El concepto de violación, se explicó así:

Luego de hacer un recuento normativo del tiempo doble de servicios, manifestó que el objetivo de su reconocimiento es que se le conceda a los miembros de la Fuerza Pública desde que se declaró el estado de sitio por alteración del orden público hasta cuando se expidió el decreto por el cual se declaró restablecida la normalidad, con el fin de que tenga efectos prestacionales.

Destacó que el reconocimiento del tiempo doble se haría a quienes prestaron el servicio en las zonas afectadas que determinó el Gobierno Nacional, a juicio del Consejo de Ministros si las condiciones justificaban la medida, lo cual refiere a la declaratoria de alteración del orden público y el estado de sitio según la Constitución Política de 1886, es decir, que dicho concepto no se requería para el reconocimiento prestacional al personal de la Fuerza Pública, pues su otorgamiento está consignado en las normas o estatutos de carrera de sus miembros y es oficioso.

Por lo anterior, coligió que el Gobierno no tenía la facultad discrecional para determinar a qué miembros de la Fuerza Pública se les reconocería el tiempo doble, pues de ello se encarga el estatuto de carrera al señalar a quienes y en qué condiciones se haría, señalando el procedimiento oficioso.

Indicó que le asiste el derecho al reconocimiento del tiempo doble por sus servicios prestados durante los periodos referidos, pues el Gobierno Nacional en virtud de lo establecido en el artículo 121 de la Constitución Política de 1886 profirió los Decretos 250 de 1971, 1249 de 1975, 231 de 1976 y 1038 de 1984, mediante los cuales declaró el estado de sitio por la alteración del orden público en el territorio nacional entre el 26 de febrero de 1971 y el 29 de diciembre de 1973, del 26 de junio de 1975 al 22 de junio de 1976, del 7 de octubre de 1976 al

15 de marzo de 1977, y del 1° de mayo de 1984 al 16 de diciembre de 1987, decretos ajustados a la ley, aprobados por el Consejo de Ministros y declarados exequibles por la Corte Constitucional.

En tal sentido, consideró que la sola declaratoria de estado de sitio es suficiente para que se reconozca como doble el tiempo laborado durante dichos periodos, pues es claro que en los referidos no se determinó o condicionó el reconocimiento y pago de las prestaciones a la autorización del Consejo de Ministros.

1.4. Contestación de la demanda[5].

En el escrito de contestación de la demanda el apoderado de la Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional, se opuso a las pretensiones y expuso como argumentos los siguientes.

Manifestó que para efectos del reconocimiento del tiempo doble de servicios en materia prestacional en el Ejército Nacional, no solo se requería que se declarara el estado de sitio por perturbación del orden público sino que además era necesario el Gobierno Nacional determinara las zonas a juicio del Consejo de Ministros, esto conforme a las disposiciones que regulan la materia y que se encuentran contenidas en los Decretos 3071 y 3072 de 1968, 2340 de 1971 y 1386 de 1974.

Indicó que en el caso sub examine la parte demandante solo se limitó a citar y conceptuar sobre varias normas que señalan los requisitos para el reconocimiento del tiempo doble de servicios, olvidando invocar aquellos conceptos mediante los cuales el Gobierno Nacional dispuso que era necesario el visto bueno del Consejo de Ministros para determinar las zonas en las que debía declararse el estado de sitio por perturbación del orden público.

Sostuvo que el último periodo de tiempo doble reconocido por el Gobierno Nacional para el personal de la institución se efectuó del 26 de febrero de 1971 al 29 de diciembre de 1973, bajo el Decreto 1386 de 1974; y que con posterioridad a este no se han efectuado otros reconocimientos de esta naturaleza.

En conclusión, señaló que para el reconocimiento de los tiempos dobles, no es suficiente que se declarara turbado el orden público, sino que adicionalmente se requería otro decreto dictado en virtud del estado de sitio que ordenara reconocer y computar prestacionalmente esos tiempos como dobles al personal activo para esa época, lo cual no se dio, pues no obra en el expediente documento alguno de donde se pueda desprender que el Gobierno Nacional lo haya hecho.

1.5. La sentencia de primera instancia[6].

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, mediante sentencia del 23 de noviembre del 2016 negó las pretensiones de la demanda, con fundamento en los siguientes argumentos.

Expresó, después de hacer un detallado análisis de las normas que regulan el reconocimiento de los tiempos dobles de los miembros de las Fuerzas Militares y de la situación fáctica del demandante, que no se desvirtuó la presunción de legalidad que cobija al acto administrativo acusado; asistiéndole la razón a la parte demandada al negar la solicitud, por cuanto el actor no allegó las disposiciones mediante las cuales el Gobierno Nacional, previo Consejo de Ministros, determinó las zonas en las que la prestación del servicio haya dado lugar al reconocimiento del

tiempo doble; aunado a que de lo aportado al plenario se acreditó que al demandante le fueron efectivamente reconocidos los tiempos dobles por el periodo comprendido entre el 24 de marzo de 1971 y el 29 de diciembre de 1973; para un total de 2 años, 9 meses y 5 días, conforme consta en su hoja de servicios, razón por la cual no resulta procedente acceder a lo pretendido.

1.6. Del recurso de apelación[7].

La parte demandante, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia buscando su revocatoria para que en su lugar, se acceda a las pretensiones, para lo cual sostuvo que con ella se vulneran sus derechos a la igualdad, debido proceso, seguridad social, desconocimiento del mínimo vital, discriminación laboral y al trabajo, al haber sido expedida sin motivación y congruencia entre los hechos que la fundamentaron, el análisis crítico de las pruebas y la jurisprudencia, además de desconocer el imperio de las normas.

Indicó que el Gobierno Nacional en virtud de lo establecido en el artículo 121 de la Constitución Política de 1886 profirió los Decretos 250 de 1971, 1249 de 1975, 2131 de 1976 y 1038 de 1984, mediante los cuales declaró el estado de sitio por la alteración del orden público en el territorio nacional durante los periodos señalados en la demanda, los cuales se encuentran conforme a la ley con la aprobación de Consejo de Ministros y declarados exequibles por la Corte Suprema de Justicia.

Por lo anterior, consideró que le asiste el reconocimiento del tiempo doble por los periodos comprendidos entre el 26 de febrero de 1971 y el 29 de diciembre de 1973; el 26 de junio de 1975 y el 22 de junio de 1976; el 7 de octubre de 1976 y el 15 de marzo de 1977; y del 1° de mayo de 1984 al 16 de diciembre de 1987, pues durante los mismos laboró al servicio del Ejército Nacional como Suboficial.

Finalmente, indicó que el presente asunto no se evidencia en la actuación de la parte demandante arbitrariedad del derecho, mala fe o temeridad que implique imponer una condena en costas en su contra, además de acuerdo con el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – Ley 1437 del 2011 en los procesos en donde se ventile un interés público no se dispondrá.

1.7. Alegatos en segunda instancia[8].

Las partes presentaron alegatos de conclusión, manifestando los mismos argumentos desarrollados en la demanda, su contestación y en el recurso de apelación. Por su parte la representante del Ministerio Público se abstuvo de presentar su concepto dentro del sub-examine.

II. CONSIDERACIONES.

Agotada como se encuentra la instancia, sin observar causales de nulidad que invaliden lo actuado, la Sala procede a resolver el asunto, para lo cual se fija el siguiente:

2.1. Problema jurídico.

De acuerdo con el cargo formulado en el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de primera instancia en calidad de apelante único, el problema jurídico que deberá resolver la Sala, consiste en determinar si al señor José Elías Gómez Gamboa le asiste el derecho al reconocimiento del tiempo doble por sus servicios prestados durante los periodos señalados en la demanda dada la declaración del estado de sitio a través de los Decretos

250 de 1971[9], 1249 de 1975[10], 2131 de 1976[11] y 1038 de 1984[12], para que con ello se elabore la corrección administrativa de su hoja de servicios y consecuentemente se reconozca su asignación de retiro.

Para dar solución a éste, se atenderá el siguiente estudio: i) marco normativo del tiempo doble de servicios, y ii) el caso en concreto.

I. Marco normativo del tiempo doble de servicios.

Los tiempos dobles constituyen un derecho previsto por el legislador de manera especialísima para determinados funcionarios y actividades cuando se hubiera declarado bajo la Constitución de 1886 el estado de guerra exterior o de conmoción interior en todo o parte del territorio nacional; constituye una ficción ya que se tiene como laborado un tiempo que materialmente no lo fue y además resulta imperativo demostrar que se han reunido los requisitos exigidos para su reconocimiento. Este beneficio no se paga en dinero, sino que, se reconoce para efectos prestacionales. Al respecto, el artículo 121 de la referida carta establecía:

"(...)

Artículo 121.- En los casos de guerra exterior, o de conmoción interior, podrá el Presidente, previa audiencia del Consejo de Estado y con la firma de todos los Ministros, declarar turbado el orden público y en estado de sitio toda la República o parte de ella.

Mediante tal declaración quedará el Presidente investido de las facultades que le confieran las leyes, y, en su defecto, de las que le da el Derecho de gentes, para defender los derechos de la Nación o reprimir el alzamiento. Las medidas extraordinarias o decretos de carácter provisional legislativo que, dentro de dichos límites, dicte el Presidente, serán obligatorios siempre que lleven la firma de todos los Ministros.

El Gobierno declarará restablecido el orden público luego que haya cesado la perturbación o el peligro exterior; y pasará al Congreso una exposición motivada de sus providencias. Serán responsables cualesquiera autoridades por los abusos que hubieren cometido en el ejercicio de facultades extraordinarias.

(...)"

La ley 2ª de 1945 que organizó la carrera de Oficiales del Ejército, señaló las prestaciones sociales para los empleados civiles del ramo de Guerra y se dictaron otras disposiciones sobre prestaciones sociales a los individuos de tropa, concretamente, en su artículo 47 estableció:

"(...)

Artículo 47.- El tiempo de servicio en guerra, desde la fecha en que se declare turbado el orden público, hasta la expedición del decreto por el cual se establezca la normalidad, se computa doble para todos los efectos, con excepción del de ascensos.

Parágrafo. Para el cómputo de que trata el presente artículo, es condición indispensable que la prestación del servicio se efectuó dentro de la zona afectada.

(...)"

Posteriormente la Ley 126 del 18 de diciembre 1959, a través de la cual se reorganizó la carrera

de Oficiales de las Fuerzas Militares, en su artículo 52 dispuso:

"(...)

Artículo 52.- El tiempo de servicio en guerra internacional o conmoción interior, en las zonas que el Gobierno determine, desde la fecha en la que se declare turbado el orden público, hasta la expedición del Decreto por el cual se restablezca la normalidad, se computará como tiempo doble de servicio.

Parágrafo 1. El tiempo doble a que se refiere el presente artículo, se liquidará exclusivamente para la asignación de retiro y demás prestaciones sociales.

Parágrafo 2. Quedan exceptuados de este cómputo los dos últimos años de permanencia en las Escuelas de Formación de Oficiales y las fracciones que se liquiden por este concepto.

"(...)"

Por su parte el Decreto 3071 de 1968, que reorganizó la carrera de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, en su artículo 158 indicó:

"(...)

Artículo 158.- El tiempo de servicio en guerra internacional o conmoción interior, en las zonas que determine el Gobierno, a juicio del Consejo de Ministros si las condiciones justifican la medida, desde la fecha en que se establezca el Estado de Sitio por turbación del orden público hasta la expedición del Decreto por el cual se restablezca la normalidad, se computará como tiempo doble de servicio para efectos de prestaciones sociales.

"(...)"

A su vez, el Decreto 2337 de 1971, a través del cual se reorganizó la carrera de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, en su artículo 181 prescribió:

"(...)

Artículo 181.- El tiempo de servicio en guerra internacional o conmoción interior, en las zonas que determine el Gobierno a juicio del Consejo de Ministros si las condiciones justifican la medida desde la fecha en que se establezca el estado de sitio por turbación del orden público hasta la expedición del decreto por el cual se restablezca la normalidad, se computará como tiempo doble de servicio para efectos de prestaciones sociales.

"(...)"

El Decreto 612 del 15 de marzo de 1977, que estipuló como se debe computar el tiempo para la liquidación de la asignación de retiro y las prestaciones sociales en su artículo 140 consagró:

"(...)

Artículo 140.- Cómputo de tiempo. Para efectos de asignación de retiros y demás prestaciones sociales, el Ministerio de Defensa Nacional liquidará el tiempo de servicio así:

a) El tiempo de permanencia en la respectiva escuela de formación de Oficiales, con un máximo de dos (2) años;

b) El tiempo de permanencia como soldado o alumno de una escuela de formación de suboficiales, con un máximo de dos (2) años;

c) El tiempo de servicio como Oficial o Suboficial.

Parágrafo 1. Los tiempos dobles que en virtud de lo dispuesto en el artículo 181 del Decreto 2337 de 1971 y se disposiciones legales anteriores sobre la misma materia, se hayan reconocido o se reconozcan por servicios prestados con anterioridad a la vigencia del presente Decreto, se tendrán en cuenta para la liquidación de las prestaciones sociales de los Oficiales y Suboficiales favorecidos en tales reconocimientos.

Parágrafo 2. Las fracciones mayores a seis (6) meses se considerarán como año completo para la liquidación del auxilio de cesantía, pero no para las demás prestaciones sociales.

(...)"

El Decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004, mediante el cual se fijó el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, en su artículo 8º contempló:

"(...)

Artículo 8.- Cómputo de tiempo doble. A quienes hubieren adquirido derecho al cómputo de tiempo doble por servicios prestados antes de 1974, se les continuará teniendo en cuenta para efecto del cómputo del tiempo para la asignación de retiro o pensiones, conforme lo hubieren señalado las normas correspondientes.

(...)"

Las anteriores disposiciones hacen una referencia de los tiempos dobles y cuáles deben ser los requisitos que se deben cumplir para que se configure el derecho a que sean incorporados en la hoja de servicios, y así aplicarlos al momento de la liquidación de la asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública. Tales normas concuerdan en exigir para el reconocimiento que el Gobierno a juicio del Consejo de Ministros establezca específicamente qué zonas del país merecen tal reconocimiento por los problemas de orden público que vivieron, o señale expresamente para tales efectos que se entiende comprendido todo el territorio Nacional[13].

Se trata entonces de un beneficio consagrado a favor del personal de las Fuerzas Militares que prestó sus servicios en determinadas zonas que a juicio del Gobierno y de acuerdo con determinadas condiciones ameritaban su reconocimiento atendiendo a factores de necesidad y conveniencia en el marco de la declaración del estado de sitio.

ii. Caso concreto.

Atendiendo lo antes expuesto, para efectos de resolver el punto de controversia, la Sala contará con los siguientes elementos probatorios.

a. Según la copia autenticada de hoja de servicios 379 del 4 de abril de 1990[14], el Sargento Viceprimero (R) José Elías Gómez Gamboa ingresó al servicio del Ejército el 10 de noviembre de 1969 como Soldado, luego ascendió al grado de Cabo Segundo el 24 de marzo de 1971, el cual desempeñó hasta el 31 de marzo de 1982, cuando ascendió al grado de Sargento Viceprimero, el cual desempeñó hasta el momento de su retiro de la institución castrense, que tuvo lugar el día 16 de septiembre de 1987 a través de la Resolución 0475 de 1987[15], para un total de tiempo de

labores de 21 años, 5 meses y 25 días.

b. A través de petición del 21 de marzo del 2013, el actor solicitó la corrección de su hoja de servicios con la incorporación de los tiempos dobles por los servicios prestados entre el 26 de febrero de 1971 y el 29 de diciembre de 1973; el 26 de junio de 1975 y el 22 de junio de 1976; el 7 de octubre de 1976 y el 15 de marzo de 1977; y el 1° de mayo de 1984 al 16 de diciembre de 1987, pues se encontraba en servicio en dichos lapsos en los cuales se declaró el estado de sitio, y de esta forma ser tramitada su asignación de retiro.

c. Mediante el Oficio 20155620191801: MDN-CGFM-CE-JEDEH-DIPER-SJU-1.5 del 4 de marzo del 2015, expedido por el Subdirector del Área de Personal del Ejército Nacional, se negó la anterior petición, señalando que el último periodo en que fueron reconocidos los tiempos dobles por el Gobierno Nacional para el personal de la institución se efectuó del 26 de febrero de 1971 al 29 de diciembre de 1973 mediante el Decreto 1386 de 1974, y que con posterioridad a éste no se han efectuado otros reconocimientos de esta naturaleza aunque se hubiese declarado turbado el orden público en algunas zonas del país, razón por la cual al demandante le fueron reconocidos los tiempos dobles; por el periodo comprendido entre el 24 de marzo de 1971 y el 29 de diciembre de 1973, para un tiempo de 2 años, 9 meses y 5 días.

Pues bien, con fundamento en lo anterior, la Sala analizará el argumento expuesto por el recurrente, según el cual, tiene derecho a que se le reconozca como tiempo doble los servicios prestados entre el 26 de febrero de 1971 y el 29 de diciembre de 1973; el 26 de junio de 1975 y el 22 de junio de 1976; el 7 de octubre de 1976 y el 15 de marzo de 1977; y el 1° de mayo de 1984 al 16 de diciembre de 1987, dado que por medio de los Decretos 250 de 1971, 1249 de 1975, 2131 de 1976 y 1038 de 1984 se declaró turbado el orden público y el estado de sitio en todo el territorio nacional desde el 26 de febrero de 1971 y, posteriormente, se restableció el mismo a partir del 16 de diciembre de 1987, respectivamente.

En tal sentido, consideró que la sola declaratoria de estado de sitio es suficiente para que se reconozca como doble el tiempo laborado; sin embargo, los decretos referidos declararon turbado el orden público y el estado de sitio en todo el territorio nacional; no obstante lo anterior era necesario que para que el tiempo laborado fue reconocido como doble, a parte de la declaratoria referida resultaba indispensable que el Gobierno, mediante un acto administrativo ordenara su reconocimiento; tal como fue consagrado en el Decreto Ley 2337 de 1971, "por el cual se reorganiza la carrera de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares" en el que se estableció:

"(...)

Artículo 181.- El tiempo de servicio en guerra internacional o conmoción interior, **en las zonas que determine el Gobierno a juicio del Consejo de Ministros si las condiciones justifican la medida** desde la fecha en que se establezca el estado de sitio por turbación del orden público hasta la expedición del decreto por el cual se restablezca la normalidad, se computará como tiempo doble de servicio para efectos de prestaciones sociales.

(...)" (Resaltado fuera del texto original).

De la anterior disposición, se observa que para el reconocimiento del tiempo doble de servicio, no solo era necesario el decreto que declaraba el estado de sitio sino que también era indispensable que el Gobierno Nacional estableciera las zonas del país en donde se justificaba tal reconocimiento por la situación de orden público que vivieron. Al respecto, esta Corporación ha sostenido que para que se reconozca tal beneficio se debe tener en cuenta el cumplimiento de los

siguientes requisitos[16]:

"(...)

1. Declaratoria de Estado de sitio por turbación del orden público, hasta el decreto que levante la medida.
2. Concepto previo del Consejo de Ministros.
3. Decreto del Gobierno reconociendo expresamente a determinados agentes, suboficiales, etc.

Sin el cumplimiento de estos requisitos no hay lugar al reconocimiento de tiempo doble por servicios prestados por los Agentes y Suboficiales de la Policía Nacional

(...)"

Así mismo, es indispensable que dentro del expediente, se acrediten los decretos que ha expedido el gobierno, los cuales constituyen el sustento legal de la petición, pues como se mencionó en la sentencia antes referida "no basta la declaratoria del estado de sitio para que automáticamente opere el aludido reconocimiento"[17]; igualmente se debe señalar las zonas en que opera este beneficio o, en su defecto, que se indique que opera para todo el territorio nacional, y demostrar que el interesado prestó efectivamente los servicios en cada zona durante el lapso alegado.

No obstante lo anterior, en el presente asunto no se logra establecer que al demandante le asista el derecho al reconocimiento del beneficio de tiempos dobles por haber laborado durante los periodos reclamados, toda vez que no se acreditó la autorización por parte del Gobierno Nacional, previo concepto del Consejo de Ministros, de las zonas que justifican la medida, lo cual resultaba necesario para el reconocimiento; pues como ya se dijo, la declaración del estado de sitio o turbación del orden público, por sí sola, no da lugar al reconocimiento de tiempo doble[18].

La competencia del Gobierno Nacional para establecer en qué zonas del país se reconocía el mismo, fue prevista en las leyes 2ª de 1945 y 126 de 1956, y en el Decreto con fuerza de Ley 2337 de 1971, dictado en virtud las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 7ª de 1970, motivo por el cual fue el mismo legislador el que estableció dicho beneficio y los criterios a tener en cuenta para su reconocimiento.

En virtud de lo anterior, los decretos ejecutivos que dictó el Gobierno Nacional para establecer qué zonas del país merecieron tal reconocimiento por los problemas de orden público que vivieron, constituyeron un simple desarrollo de las normas referidas, toda vez que era precisamente el Gobierno Nacional quien establecía las condiciones de reconocimiento del cómputo doble del servicio prestado.

Debe precisarse que una es la declaratoria del estado de sitio, y otra muy diferente, la determinación de los supuestos en los cuales habrían de incursionar quienes por razón de tal declaratoria debieron desempeñarse en los lugares y circunstancias señalados por el Gobierno.

En efecto, era al Gobierno Nacional a quien le correspondía establecer en qué lugares existieron disturbios y en dónde no, por ello es él quien debía definir a quiénes se les extendía el beneficio reclamado porque lo cierto es que el hecho de que se hubiese decretado el estado de sitio en todo el territorio nacional no significaba que en todos los departamentos o municipios estuviese turbado el orden público ya que esta medida lo que buscaba era dotar al ejecutivo de facultades

para contrarrestar los problemas de orden público y mitigar sus efectos[19].

Por ello los períodos reclamados por el actor no pueden reconocerse como tiempos dobles de servicios para efectos prestacionales, pues como lo ha reiterado en varias oportunidades esta Corporación[20], para ser acreedor al reconocimiento ha debido acreditar, además de otras exigencias, la prestación del servicio en la zona afectada y el decreto que lo establezca en su favor, lo que no aparece demostrado en el sub lite.

Por lo anterior, se confirmará la sentencia proferida el 23 de noviembre del 2016 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, que negó las pretensiones, como quiera que el actor no logró desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo acusado.

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

FALLA

CONFIRMAR la sentencia del 23 de noviembre del 2016, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, por medio de la cual negó las pretensiones de la demanda incoada por el señor José Elías Gómez Gamboa en contra de la Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional de conformidad a lo expuesto a la parte motiva de la presente providencia.

Cópiese, notifíquese, y devuélvase el expediente al tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

CARMELO PERDOMO CUÉTER CÉSAR PALOMINO CORTÉS

[1] Folio 196 del cuaderno principal.

[2] Folios 19 – 21 del cuaderno principal.

[3] Folios 21 – 24 del cuaderno principal.

[4] Folios 24 – 34 del cuaderno principal.

[5] Folios 81 – 86 del cuaderno principal.

[6] Folios 157 – 161 del cuaderno principal.

[7] Folios 157 – 166 del cuaderno principal.

[8] Conforme se avizora en los memoriales obrantes a folios 188 – 192 y 193 - 195 del cuaderno principal.

[9] "Por el cual se declara turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio de la República."

[10] "Por el cual se extiende a todo el territorio nacional las declaratorias de turbación del orden

público y de estado de sitio."

[11] "Por el cual se declaran la turbación del orden público y el estado de sitio en todo en territorio nacional."

[12] "Por el cual se declara turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio de la República."

[13] En el mismo sentido, ver la sentencia del 25 de septiembre de 2008, proferida por la Sección Segunda, Subsección B del Consejo de Estado. C.P. Gerardo Arenas Monsalve. Proceso Número: 110010325000200500222 01. Número interno 9549-2005.

[14] Folio 78 del cuaderno principal.

[15] Folio 10 del cuaderno principal.

[16] Sentencia de 24 de enero de 2002, Consejo de Estado, Sección Segunda, MP. Nicolás Pájaro Peñaranda, radicación número: 63001-23-31-000-1999-00708-01 (2709-00).

[17] En el mismo sentido, ver la sentencia del 25 de septiembre de 2008, proferida por la Sección Segunda, Subsección B del Consejo de Estado. C.P. Gerardo Arenas Monsalve. Proceso Número: 110010325000200500222 01. N° interno 9549-05.

[18] Ver las sentencias del mayo 30 de 1990, expediente No. 1599, Consejero Ponente: Doctor Álvaro Lecompte Luna, 22 de septiembre de 1995, expediente No. 9214, Consejera Ponente: Doctora Dolly Pedraza de Arenas y 19 de abril de 2001, expediente No. 0796 (3224-00), Consejero Ponente: Doctor Jesús María Lemos Bustamante.

[19] En el mismo sentido se pronunció la Sala en Sentencia del 19 de febrero de 2009 Radicación número: 11001-03-25-000-2004-00216-00(4510-04). C.P.: Bertha Lucía Ramírez de Páez (E)

[20] Al respecto se pueden consultar entre otras, las sentencias dictadas por esta sección del Consejo de Estado dentro de los procesos 440012333000201300140 01 (3354-2015) de fecha 31 de enero de 2018 con ponencia de la Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez y la del 6 de julio de 2011 cuyo ponente fue el Dr. Luís Rafael Vergara Quintero.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones
ISSN 2256-1633
Última actualización: 31 de agosto de 2019

