



Cartagena de Indias D.T. y C, treinta (30) de noviembre de dos mil dieciocho (2018)

| | |
|--------------------|--|
| Medio de control | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO |
| Radicado | 13-001-33-33-011-2013-00381-01 |
| Demandante | WILLIAM LAMADRID ZAMBRANO |
| Demandado | NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL |
| Magistrado Ponente | ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS |
| Tema | Tiempo doble de servicio. |

I.- PRONUNCIAMIENTO

Procede el Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha veintinueve (29) de agosto de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Décimo Primero (11) Administrativo del Circuito de Cartagena, que negó las pretensiones de la demanda.

II.- ANTECEDENTES

2.1. DEMANDA.

2.1.1. PRETENSIONES (FLS)

La nulidad del acto administrativo contenido en el oficio n° s-2013-144968/ARGEN-GRAUS-22, de fecha 21 de mayo de 2013, proferido por el Jefe Área Archivo General de la Policía Nacional, mediante la cual se negó el reconocimiento del derecho.

A título de restablecimiento del derecho y como consecuencia de lo anterior declaración, se ordene a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, se ordene reconocer, corregir y adicionar en la Hoja de servicios del actor, el tiempo doble desde el año 1981 al 1991, en razón de 8 años, 8 meses y cinco días, a que tiene derecho por haber laborado dicho periodo en la Policía Nacional y remitirla a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional.

Se le reconozca al actor el derecho cierto e innegable al haber laborado durante el tiempo que fue declarado el estado de sitio en virtud del art. 21 de la Constitución Política de 1886 y del Decreto 1038 de 1984.

2.1.2. HECHOS.



Relata el actor en síntesis lo siguiente:

El señor William la Madrid Zambrano, se vinculó como alumno de la Escuela de la Policía, el día 21 de junio de 1982, siendo dado de alta como Agente de la Policía Nacional, mediante orden administrativa de personal n° 1-140-82.

Laboró en la Policía Nacional, desde el 21 de junio de 1982 hasta el día 28 del mes de julio de 1992, cuando fue retirado mediante resolución n° 0135 del 28 de julio de 1992.

El actor solicitó a la Policía Nacional la adición en su hoja de servicios del tiempo doble del periodo comprendido de 1984 a 1991, época que fue decretado y turbado el orden público nacional y en estado de sitio.

La Policía Nacional, mediante oficio n° S-2013-144968-ARGEN-GRAUS-22 de fecha 21 de mayo de 2013, proferido por el Jefe Archivo General de la Policía Nacional, negó el derecho al actor.

2.1.3. FUNDAMENTOS DE DERECHO. (fls. 16)

El demandante señaló como normas violadas las siguientes:

- 1) Constitucionales: artículos 1, 2, 22, 25, 29 y 220
- 2) Legales: Decreto ley 2378 de 1971, Decreto 1814 de 1953, Decreto 1048 de 1970, Decreto 1249 de 1975, Decreto 1263 de 1976, ley 2 de 1945, Decreto 1131 de 1976, Decreto ley 613 de 1977, Decreto 1386 de 1974, Decreto 3061 de 1968, Decreto 0739 de 1970, Decreto 3072 de 1968, Decreto 3187 de 1968, Decreto 0586 de 1977, Decreto 2337 y Decreto 2131 de 1976.

Concepto de violación.

Aduce que, el Ministerio de Defensa – Policía Nacional transgrede la Carta Política por desconocimiento de los fines esenciales que debe perseguir el estado, en el sentido de promover la prosperidad general y la participación de las personas de menores ingresos en la vida económica de la nación.

2.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

Se opone a las pretensiones de la demanda, debido que carecen de fundamentos legales y respaldo probatorio.

Código: FCA - 008 Versión: 02 Fecha: 18-07-2017





Que el ultimo reconocimiento de tiempos dobles se efectuó mediante decreto 1386 de 1974 y cobijo a los oficiales, suboficiales y agentes del Ejército Nacional y Policía Nacional, para el periodo correspondiente entre el 26 de febrero de 1971 y el 29 de diciembre de 1973, el actor solicita tiempos dobles del año de 1981 hasta el año 1991 por lo cual el actor no tiene derecho a dicho beneficio como consecuencia no está llamado a prosperar las pretensiones de la demanda.

Que el Gobierno Nacional también hizo distinciones en relación con el reconocimiento de tiempos dobles para los miembros de la fuerza pública, en cuanto al territorio de aplicación y es así como en algunos dio cobertura a todos los miembros de la fuerza pública en todo el territorio nacional, pero en otros solo hizo mención para ciertos departamentos y territorios del país.

2.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

El Juzgado Décimo Primero (11) Administrativo del Circuito de Cartagena en sentencia proferida el día 29 de agosto de 2016, negó las pretensiones de la demanda, fundamentando la providencia de la siguiente manera:

“La conclusión a la que llega en el presente caso es que no resulta procedente declarar la nulidad del acto administrativo demandado, debido a que le cargo de nulidad propuesto contra el mismo no ha sido probado.

Ella, habida cuenta que la confrontación del acto demandado con las normas que regulan la materia, así como con aquellas invocadas como violadas por el actor, permite colegir que la decisión cuestionada no desconoce o infringe los lineamientos normativos sobre los cuales debe basarse.

En ese sentido debe señalarse que la parte demandante no acreditó que durante el tiempo de servicio prestado por el actor se hayan proferido decretos por parte del Gobierno Nacional que reconocieran que el tiempo servido durante periodos los cuales se declaró turbado el orden público, debía contabilizarse en forma doble.”

2.4. FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN.

Expone el actor como argumento de la apelación que, las normas que ordenan el reconocimiento del derecho del tiempo dobles, no exigía que se declararan las zonas para ser beneficiadas por dicho tiempo, igualmente el estado de sitio fue declarado a nivel nacional por ello el decreto que fijara las zonas que exige el despacho, no se fijan, ya que era el territorio colombiano, el que se había declarado en estado de sitio, por ello el actor tiene derecho a este reconocimiento.



Manifiesta igualmente que el Gobierno Nacional Mediante Decreto 1038 del 1 de mayo de 1984 declaró turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio nacional, situación que se presentó desde el 1 de mayo de 1984 hasta el 4 de julio de 1991, fecha en la cual entro a regir el Decreto 1686 de 1991 y fecha igualmente en la cual se expide nuestra constitución, periodo en el cual el demandante solicita el reconocimiento de tiempos dobles, efectivamente, el orden público del territorio nacional fue declarado turbado, por lo que se declaró el estado de sitio.

El actor laboró desde el 1 de febrero de 1984 hasta el día 28 de julio de 1992, por lo cual se le debe computar el periodo de 7 años 6 meses, tres días, correspondientes al periodo del 1 de mayo de 1984 hasta el 4 de julio de 1991.

2.5. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA.

El recurso de apelación fue repartido el 026 de octubre de 2016, por la Oficina de Servicios de Cartagena, correspondiéndole al Despacho del Magistrado que funge como ponente de esta sentencia, a quien la secretaria del Tribunal le pasó el expediente el día 25 de noviembre de 2016.

Mediante auto de 30 de marzo de 2017, se admitió para su trámite el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante; y ordenó notificar personalmente al Agente del Ministerio Público.

En esa misma providencia, se indicó que en firme la decisión de la admisión de la alzada, se le diera cumplimiento al numeral 4 del art. 247 de la ley 1437 de 2011, corriéndose traslado a las partes por el termino de 10 días para que leguen de conclusión.

2.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Las partes presentaron sus alegatos de conclusión.

2.7. MINISTERIO PÚBLICO.

El agente del Ministerio Público emitió concepto, en el sentido estricto el siguiente:

"En virtud de las consideraciones expuestas, este despacho solicita respetuosamente que sea confirmada la sentencia de primera instancia."

CONTROL DE LEGALIDAD



Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales de primera instancia se ejerció control de legalidad de las mismas – artículo 207 CPACA -. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede a resolver la alzada.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

IMPEDIMENTO DEL DR. JOSE RAFAEL GUERRERO LEAL.

El H. M. Dr. Jose Rafael Guerrero Leal, se declara impedido para conocer el presente proceso, en virtud de que concurre en la causal de impedimento prevista en el numeral 12º del artículo 141 del C.G.P; ello porque fungió como procurador, emitiendo concepto en el sentido estricto.

La Sala, luego de revisar los hechos en que se fundamenta el impedimento y la causal invocada, la encuentran procedente, debido a que emitió concepto de fondo en el presente asunto, que puede afectar su imparcialidad; por lo que aceptará el impedimento manifestado por el H. M. Dr. Jose Rafael Guerrero Leal, de acuerdo con lo previsto en el artículo 131 del C.P.A.C.A.

Competencia.

De acuerdo con lo dispuesto por el art. 153 del CPACA, esta Sala es competente para conocer de los recursos de apelación contra sentencias proferidas por los juzgados administrativos, en segunda instancia.

MARCO JURÍDICO DEL RECURSO DE APELACIÓN.

Previo a resolver el objeto de la controversia, resulta necesario precisar los límites a los cuales se ve compelido el *ad quem* en lo que respecta a la apelación. Para tal efecto, conviene señalar que el *a quo* en la sentencia desata una controversia inicial delimitada por la demanda, la contestación a la misma y las pruebas recaudadas en el trámite procesal. Dicho debate concluye con una providencia que tiene la virtud de poner fin a la diferencia, y que se fundamenta en razones de hecho y de derecho derivadas de lo probado en el plenario y de la aplicación concreta del ordenamiento jurídico al caso debatido.

Así las cosas, a través del recurso de apelación se ejerce el derecho de impugnación contra una decisión judicial determinada; por lo que le corresponde al recurrente confrontar los argumentos que el juez de primera



instancia consideró para tomar su decisión, a efectos de solicitarle al juez de superior jerarquía funcional que decida sobre los puntos o asuntos que se cuestionan ante la segunda instancia. Lo anterior de conformidad con lo establecido en los artículos 320 y 328 del C.G.P., que consagra:

"Art. 320. Fines de la apelación. El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.

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

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

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

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

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia."

En este orden de ideas, resulta claro que para el juez de segunda instancia, su marco de competencia lo constituyen las referencias conceptuales y argumentativas que se aducen y esgrimen en contra de la decisión que se adopta en primera instancia, por lo cual, los demás aspectos diversos a los planteados por el recurrente se excluyen del debate en la instancia superior, toda vez que operan tanto el principio de congruencia de la sentencia, como el principio dispositivo, razón por la cual la jurisprudencia ha sostenido que "las pretensiones del recurrente y su voluntad de interponer el recurso, condicionan la competencia del juez que conoce del mismo. Lo que el procesado estime lesivo de sus derechos, constituye el ámbito exclusivo sobre el cual debe resolver el *ad quem*: "*tantum devolutum quantum appellatum*"¹.

Otra de las limitaciones relevantes a las cuales se encuentra materialmente sujeta la competencia del juez *ad quem*, para efectos de proferir el fallo respectivo con el cual ha de desatarse la apelación interpuesta contra una sentencia, la constituye la garantía de la no reformatio in pejus, por virtud de la cual no es válidamente posible que, con su decisión, el juez de la segunda instancia agrave, empeore o desmejore la situación que en relación con el litigio correspondiente le hubiere sido definida al apelante único mediante la sentencia de primera instancia.

¹ El principio contenido en el aforismo latino *Tantum Devolutum Quantum Appellatum*, indica que, en la apelación, la competencia del superior solo alcanza a la resolución impugnada y a su tramitación.



PROBLEMA JURÍDICO.

En los términos del recurso de apelación interpuesto, debe la Sala resolver el siguiente interrogante ¿El actor tiene derecho al reconocimiento del tiempo doble por los servicios prestados mientras el país se encontraba en estado de sitio durante el periodo comprendido entre el 1 de mayo de 1984 hasta el 4 de julio de 1991?

TESIS DE LA SALA.

La Sala confirmara la sentencia apelada, debido a que el actor, no acreditó en debida forma el derecho al reconocimiento como tiempo doble de los servicios militares indicados en la demanda.

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El Honorable Consejo de Estado² respecto al reconocimientos de tiempos dobles para las fuerzas armada, sentó postura en el siguiente sentido:

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. Este beneficio no se paga en dinero, sino que, se reconoce para efectos prestacionales.

La Ley 2ª de 1945 por medio de la cual se reorganizó la carrera de Oficiales del Ejército, señaló las prestaciones sociales para los empleados civiles del ramo de Guerra y dictó otras disposiciones sobre prestaciones sociales a los individuos de tropa, en su artículo 47 señaló:

“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 restablezca la normalidad, se computa doble para todos los efectos, con excepción de ascensos.

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

Por su parte, el artículo 155 del Decreto 2338 de 1968, por el cual se reorganiza la carrera de Oficiales y Suboficiales de la misma entidad previó:

“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

² CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN “B”. CONSEJERO PONENTE: GERARDO ARENAS MONSALVE. Bogotá, D.C., nueve (09) de octubre de dos mil catorce (2014). Expediente: 25000-23-42-000-2012-00094-01. Referencia: 3730-2013. Actor: JORGE ELIECER CUERVO CUERVO





normalidad se computará como tiempo doble de servicio para efectos de prestaciones sociales".

Adicionalmente, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que para que proceda el reconocimiento de los períodos solicitados es indispensable que en la demanda se señalen los decretos del gobierno constitutivos del soporte legal de cada una de las pretensiones pues no basta la declaratoria del estado de sitio para que automáticamente opere el aludido reconocimiento; se requiere, además, que el Gobierno Nacional haya indicado las zonas del país en las cuales los problemas de orden público ameritan ese reconocimiento o señalado expresamente para tales efectos todo el territorio nacional.

Sobre la importancia de establecer la anterior condición, y su carácter no discriminatorio, aunque se declare alterado el orden público a nivel nacional, pero únicamente se estime que los miembros de la fuerza pública que prestaron sus servicios en determinadas zonas del país son los beneficiarios del reconocimiento de los tiempos dobles, son ilustrativas las consideraciones contenidas en la sentencia del 6 de diciembre de 2007, proferida por esta Subsección, C.P. Jesús María Lemos Bustamante:

"Esta medida no es discriminatoria porque es al Gobierno Nacional a quien le consta en qué lugares hubo disturbios y en dónde no, por ello es él quien debe definir a quiénes se les extiende 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 significa 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.

Por ello los períodos reclamados no pueden reconocerse pues el actor no demostró los decretos que le confirieran el derecho en su calidad de suboficial de Policía.

Finalmente conviene señalar que el establecimiento de los tiempos dobles bajo las condiciones señaladas responde a las políticas salariales y prestacionales del Legislador y del Gobierno de turno, quienes gozan de autonomía para definir quiénes pueden ser beneficiarios de una prestación, atendiendo a factores discrecionales de necesidad y conveniencia y el hecho de que a otros miembros de la Policía Nacional se les hubiesen reconocido de manera equivocada los tiempos dobles no legitima al causante para obtener la prestación reclamada."

El pronunciamiento anterior está referido a la normatividad aplicable a los miembros de la Policía Nacional, lo que no significa que las consideraciones hechas alrededor de las mismas no sean aplicables a los miembros de las Fuerzas Militares como quiera que su contenido material es reiterado por los artículos 52 de la Ley 126 de 1959 y 181 el Decreto-Ley 2337 de 1971.

Los artículos 1º y 2º de la Ley 126 de 1959, señalan que las Fuerzas Armadas están constituidas por las Fuerzas Militares y la Fuerza de Policía, y respecto de aquellas, indican que son el Ejército, la Armada y la Fuerza Área.

La Ley 126 de 1959 que reorganiza la carrera de oficiales de las Fuerzas Militares, en su artículo 52 establece:

"El tiempo de servicio en guerra internacional o conmoción interior, en las zonas que el Gobierno determine desde la fecha en 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.
(...)"



Por su parte, el Decreto-Ley 2337 de 1971, "por el cual se reorganiza la carrera de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares" en su artículo 181 prescribe:

"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."

Como puede apreciarse, tales normas, concuerdan en exigir para el reconocimiento del tiempo doble de servicio, 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.

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.

Lo anterior indica que los tiempos dobles constituyen un derecho previsto por 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 y que para que proceda el reconocimiento de los períodos es indispensable que en la demanda se señalen los decretos del gobierno constitutivos del soporte legal de cada una de las pretensiones pues no basta la declaratoria del estado de sitio para que automáticamente opere el aludido reconocimiento; se requiere, además, que el Gobierno Nacional haya indicado las zonas del país en las cuales los problemas de orden público ameritan ese reconocimiento o señalado expresamente para tales efectos todo el territorio nacional.

Caso concreto.

Se encuentra probado en el plenario que, el actor estuvo vinculado como agente de la policía nacional desde el 21 de junio de 1982 hasta el día 20 de agosto de 1992.

Sostiene el demandante que tiene derecho a que se le reconozca como tiempo doble los servicios prestados entre 1984 y 1991, con fundamento en el Decreto 1038 de 1984, Por el cual se declara turbado el orden público y en estado de sitio en todo el territorio de la República.

En tal sentido, considera el actor que la sola declaratoria de estado de sitio es suficiente para que se reconozca como doble el tiempo laborado.



Al respecto, se tiene que el Decreto Ley 2337 de 1971, "por el cual se reorganiza la carrera de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares" en su artículo 181 prescribe:

"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."

Del texto anterior puede advertirse claramente que, para el reconocimiento del tiempo doble de servicio, no bastaba con el Decreto que declaraba el estado de sitio, como quiera que 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, el Consejo de Estado ha expresado que "no basta la declaratoria del estado de sitio para que automáticamente opere el aludido beneficio" y si no que se requiere, además, que el Gobierno Nacional haya indicado las zonas del país en las cuales los problemas de orden público ameritan ese reconocimiento o señalado expresamente para tales efectos todo el territorio nacional, en ese mismo sentido se pronunció la Corte Constitucional³.

La Sala encuentra equivocado el planteamiento del recurrente, pues como lo ha reiterado en varias oportunidades la alta Corporación en lo contencioso⁴, para ser acreedor al reconocimiento de tiempos dobles el actor 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.

En la hoja de vida del señor William Lamadrid Zambrano (f.92), se evidencia que el actor trabajó para la Policía Nacional desde el 21 de junio de 1982 hasta

³ Sentencia T-525/15.

"Cabe recordar que si bien la normatividad nacional reconoce que el tiempo en que las personas se desempeñaran dentro de las fuerzas militares, incluidos los soldados, en épocas en las que se decretó el estado de sitio o de guerra internacional se compute doble, ello no opera ipso iure, ya que es necesaria la existencia de los decretos que declaran el estado de excepción, así como los actos que establecen que la zona en la que la persona prestó el servicio militar se encontró afectada y por ello se catalogó como de alto riesgo, según ha señalado la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional. Por tanto, no es suficiente que el accionante adjunte un documento en el que se enlistan los estados de excepción decretados desde 1949. Por otro lado, atendiendo a lo establecido por la Sala de Consulta Civil del Consejo de Estado en el concepto 1557 del 1º de julio de 2004, explicado en la parte considerativa de esta providencia, el tiempo doble se tiene en cuenta para quienes, una vez reconocido, continuaron en el régimen prestacional exceptuado de las Fuerzas Militares; no así para quienes se retiraron del servicio y optaron por el Sistema General de Pensiones, como puede inferirse ocurrió en este caso toda vez que las entidades que expidieron los certificados laborales del actor son entidades públicas de diferente naturaleza."

⁴ CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN A. Radicación: 25000234200020150472201 (3406-2016). Consejero Ponente: Dr. Rafael Francisco Suárez Vargas. Demandante: Mario Sarmiento Prada. Demandado: Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional, Caja de Retiro de las Fuerzas Militares





el 20 de agosto de 1992, que equivale a un tiempo total de prestación del servicio de 10 años, 3 meses y 22 días.

De la hoja de vida no se logra establecer el derecho al reconocimiento del beneficio de tiempos dobles por haber laborado durante el periodo reclamado en la demanda, toda vez que mediante dicho documento no se acredita la autorización por parte del Gobierno, de las zonas que justifican la medida, lo cual resultaba indispensable para acceder al reconocimiento del tiempo doble pues como ya se señaló, la declaración del estado de sitio o turbación del orden público, por sí sola, no da lugar al reconocimiento de tiempo doble, como pretende el demandante, debido a que tal y como lo ha manifestado el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, se debe demostrar que en los lugares que se prestó el servicio se declararon en estado de sitio.

La competencia del Gobierno Nacional para establecer en qué zonas del país se reconocía el mismo, fue prevista en las leyes 2 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 7 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 - particularmente el Decreto 1038 de 1984- constituyeron un simple desarrollo de las normas antes señaladas, toda vez que era 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 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, debido que pese que fue declarado en todo el país no todas sus zonas tenían el mismo problema de seguridad.

Estas medidas de acuerdo al Consejo de Estado, no resultan ser discriminatorias porque 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 .



Aceptar la argumentación del petente, según la cual el derecho al reconocimiento del beneficio consagrado en el Decreto 1038 de 1984 surge automáticamente con la declaratoria del estado de sitio, tal y como lo dispuso el Consejo Estado, equivaldría a sostener que cada vez que se declarara el estado de sitio o de guerra exterior, todos los miembros de la Fuerza Pública fueran merecedores de dicho beneficio, lo cual contradice el carácter excepcional del mismo y desconoce la competencia del Gobierno Nacional para fijar las zonas del país que se tendrían en cuenta para el reconocimiento de tiempos dobles, situación que podría generar el reconocimiento indiscriminado de beneficios laborales si se tiene en cuenta que no son todos los miembros de la Fuerza Pública que laboraron bajo un Estado de Sitio, los que merecieron el cómputo doble del servicio prestado, sino únicamente aquellos que estuvieron en zonas del territorio nacional donde efectivamente se presentaron alteraciones significativas del orden público.

Por ello los períodos enunciados en la demanda no pueden reconocerse como tiempos dobles de servicios para efectos prestacionales, pues se reitera, el señor William Lamadrid Zambrano, no demostró que el decreto le confiere tal derecho y mucho menos que prestó el servicio en las zonas declaradas como tal.

Finalmente, conviene señalar tal y como lo expresó el Consejo de Estado, que el establecimiento de los tiempos dobles bajo las condiciones señaladas respondía a las políticas salariales y prestacionales del legislador y del gobierno de turno, quienes gozaron de autonomía para definir cuáles serían los beneficiarios de tal prestación, atendiendo a factores discrecionales de necesidad, conveniencia y razones del servicio dadas las condiciones político, sociales y económicas por las que atravesaba el país en esa época y por ello no puede pretenderse que siempre que se haya acudido a la declaratoria de estado de sitio, dicha situación conllevara *per se* el reconocimiento automático de tiempos dobles de servicio para todos los funcionarios aunque no fueran oficiales o suboficiales de las Fuerzas Militares y de Policía o que aun siéndolo no acreditaban en debida forma todos y cada uno de los requisitos que tanto el ordenamiento jurídico como la jurisprudencia del alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo han previsto para dichos efectos.

Así las cosas, de conformidad con lo planteado por la Corporación, las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar, pero no por las razones expresadas en la sentencia recurrida atinentes a la aplicación del Decreto 1038 de 1984, sino porque el actor no acreditó en debida forma el derecho al reconocimiento como tiempo doble de los servicios militares



indicados en la demanda y, en consecuencia, la sentencia apelada que denegó las pretensiones de la demanda será confirmada con fundamento en lo expuesto en esta providencia.

Costas.

En virtud de lo establecido en el artículo 188 del CPACA, procede la Sala de Decisión a disponer sobre la condena en costas, bajo los términos de liquidación y ejecución previstos en el Código General del Proceso, que en el numeral 1º del artículo 365 dispone que estarán a cargo de la parte "a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación", y de conformidad con el numeral 8 del mismo artículo, según el cual solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron.

Así las cosas, se condenará a la parte demandante al pago de costas que efectivamente se hayan causado por ser está a la que le fue desfavorable el recurso, ordenando al Juzgado su liquidación conforme lo dispuesto en el artículo 366 del C.G.P., incluyéndose en las mismas las agencias en derecho aplicando el Acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura.

DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, Sala de Decisión Oral N° 1, administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la Ley,

IV. FALLA:

PRIMERO. DECLARASE fundado el impedimento manifestado por el doctor Jose Rafael Guerrero Leal, como Magistrado integrante de la Sala de Decisión n° 1, de este Tribunal, en consecuencia, aceptasele y sepárese del conocimiento del presente proceso.

SEGUNDO. CONFIRMASE la sentencia de fecha veintinueve (29) de agosto de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Décimo Primero (11) Administrativo del Circuito de Cartagena.

TERCERO. Condénese en costas a la parte demandante, liquídense en primera instancia de conformidad con lo considerativa de esta providencia.

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



QUINTO. DEVUÉLVASE el expediente al juzgado de origen, previo registró en el Sistema Único de Información de la Rama Judicial "Justicia Siglo XXI".

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Se hace constar que la anterior sentencia fue discutida y aprobada por la Sala de Decisión Oral, en sesión de la fecha.

LOS MAGISTRADOS,



ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS.
(Ponente)

Impedido.
JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL



LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ