

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO CUARENTA Y SIETE ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., veintidós (22) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Clase de Proceso : **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**

Demandante : **JORGE EDILBERTO ABRIL**
C.C. No. 19.137.432

Demandado : **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL Y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES**

Radicación : **No. 11001-33-42-047-2021-00036-00**

Asunto : **Reconocimiento prima de mitad de año**

Como toda la actuación de la referencia se ha efectuado conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual el **Juzgado Cuarenta y Siete Administrativo del Circuito de Bogotá**, en ejercicio legal de la Función Pública de administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente

S E N T E N C I A

1.- ANTECEDENTES

1.1.- DEMANDA:

1.1.1 ASUNTO A DECIDIR Y COMPETENCIA

Con fundamento en los artículos 187 y 189 del CPACA, procede el Despacho a decidir en primera instancia, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho regulada por el artículo 138 *ibidem*, promovido por el señor **JORGE EDILBERTO ABRIL** actuando a través de apoderado especial, contra la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES** en adelante **COLPENSIONES**.

La parte demandante solicita las siguientes:

1.1.2 PRETENSIONES

1. Se declare la nulidad del acto administrativo OFICIO OFI20- 59006 del 13 de agosto de 2020, a través del cual el MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL EJÉRCITO NACIONAL, se negó a expedir, redimir y pagar el bono pensional del señor JORGE EDILBERTO ABRIL, por sus tiempos al servicio de dicha institución entre el 18 de agosto de 1968 al 01 de marzo de 1976, con destino a COLPENSIONES.
2. Se declare la nulidad del acto administrativo resolución SUB 235267 de 30 de octubre de 2020 por medio de la cual COLPENSIONES se negó a reconocer y pagar la reliquidación de la indemnización sustitutiva de pensión de vejez del señor JORGE EDILBERTO ABRIL, incluyendo sus tiempos públicos al servicio del MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL entre el 18 de agosto de 1968 al 01 de marzo de 1976.
3. Se declare la nulidad del acto administrativo resolución DPE 439 de 28 de enero de 2021 por medio de la cual COLPENSIONES resolvió el recurso de apelación en contra de la resolución SUB 235267 de 30 de octubre de 2020 donde determinó confirmarla en todas y cada una de sus partes.
4. Como consecuencia de la anterior declaración, a título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a la NACION-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL EJÉRCITO NACIONAL, a expedir, redimir y pagar el bono pensional del señor JORGE EDILBERTO ABRIL, por sus tiempos al servicio de dicha institución entre el 18 de agosto de 1968 al 01 de marzo de 1976 con destino a COLPENSIONES.
5. Como consecuencia de lo anterior, a título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a COLPENSIONES, a recibir de la NACION-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL EJÉRCITO NACIONAL el bono pensional del señor JORGE EDILBERTO ABRIL, por sus tiempos al servicio de dicha institución entre el 18 de agosto de 1968 al 01 de marzo de 1976.
6. Como consecuencia de lo anterior, a título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a COLPENSIONES a reliquidar la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez del señor JORGE EDILBERTO ABRIL, incluyendo sus tiempos al servicio de LA NACION-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL entre el 18 de agosto de 1968 al 01 de marzo de 1976.

7. Como consecuencia de lo anterior, a título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a COLPENSIONES y a la NACION-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL a reconocer y pagar en favor del demandante la indexación de las sumas reconocidas.
8. Ordenar el cumplimiento de la sentencia en los términos del artículo 192 y 193 del Código C.P.A.C.A.
9. Condenar a la parte demanda al pago de las agencias en derecho y las costas procesales.

1.1.3. HECHOS

1. Que el señor JORGE EDILBERTO ABRIL prestó sus servicios a el MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL por el periodo comprendido entre el 18 de agosto de 1968 al 01 de marzo de 1976.
2. Que el señor JORGE EDILBERTO ABRIL realizó aportes para los riesgos de I.V.M. al entonces INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES-I.S.S. hoy COLPENSIONES por el periodo comprendido entre el 25 de julio de 1979 al 19 de mayo de 1981.
3. Que el señor JORGE EDILBERTO ABRIL cotizó un total de 85,57 semanas del 25 de julio de 1979 al 19 de mayo de 1981.
4. Que COLPENSIONES por medio de la resolución SUB 191694 de 19 de julio de 2019, resolvió reconocer y pagar una indemnización sustitutiva de pensión de vejez por un valor de \$638.834 (SEISCIENTOS TREINTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y CUATRO PESOS).
5. Que la indemnización sustitutiva reconocida en la resolución SUB 191694 de 19 de julio de 2019 se liquidó sin tener en cuenta los tiempos públicos del señor JORGE EDILBERTO ABRIL al servicio del MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL.
6. Que el 13 de agosto de 2019 el señor JORGE EDILBERTO ABRIL por medio de apoderado solicitó al MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL la emisión, redención y pago del bono pensional con destino a COLPENSIONES por sus tiempos al servicio de dicha institución.
7. Que el MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL por medio del oficio OFI20-59006 de 13 de agosto de 2020 resolvió que corresponde a

COLPENSIONES solicitar la emisión, redención y pago del bono pensional del señor JORGE EDILBERTO ABRIL.

8. Que el 27 octubre de 2020 el señor JORGE EDILBERTO ABRIL por intermedio de apoderado solicitó el reconocimiento y pago de la reliquidación de su indemnización sustitutiva de pensión de vejez incluyendo sus tiempos públicos al servicio del MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL.
9. Que COLPENSIONES por medio de la resolución SUB 235267 de 30 de octubre de 2020 resolvió negar la reliquidación de la indemnización sustitutiva del señor JORGE EDILBERTO ABRIL.
10. Que el 14 de diciembre de 2020 el señor JORGE EDILBERTO ABRIL por medio de apoderado presentó recurso de apelación en contra de la resolución SUB 235267 de 30 de octubre de 2020.
11. Que COLPENSIONES por medio de la resolución DPE 439 de 28 de enero de 2021 resolvió confirmar en todas y cada una de sus partes la SUB 235267 de 30 de octubre de 2020 quedando de esta manera agotada la vía administrativa.

1.1.4. Normas Violadas

Fundamentos de derecho.

Fueron señaladas como transgredidas, las siguientes disposiciones:

1. **CONSTITUCIONALES** Artículos 13, 48 y 53.
2. **LEGALES:** Decreto 1730 de 2001; decreto 4640 de 2005; artículos 13 literal f), y 37 de la ley 100 de 1993; decreto 1314 de 1994, decreto 1292 de 2003; decreto 1314 de 1994, decreto 1730 de 2001, decreto 1748 de 1995 modificado por el artículo 18 del decreto 1513 de 1998 y demás normas concordantes y complementarias.

II. POSICIÓN DE LAS PARTES

2.1 Demandante:

La posición de la parte demandante se extrae del acápite de *concepto de violación*, contenido en libelo introductorio de la acción, así:

Cita el artículo 2 del decreto 1314 de 1994, en el que se establecen los requisitos para la emisión y redención de bonos pensionales; el literal f) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, en el que se indica que, para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes, se tendrán en cuenta las sumas de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de esa ley, así como el tiempo de servicio como servidores públicos, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o tiempo de servicios, lo anterior, para sostener que al demandante le asiste derecho a que se le reliquide la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez tomando en cuenta el tiempo total cotizado en el Ministerio de Defensa.

Asimismo, cita el artículo 44 del decreto 1748 de 1995, modificado por el artículo 18 del decreto 1513 de 1998, en el que se expresa que cuando se cause una indemnización sustitutiva de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 37 de la ley 100 de 1993, para calcular el valor de la misma se deberán incluir las semanas sin cotización al Instituto de Seguros Sociales que se tuvieron en cuenta para el cálculo del bono.

Finalmente, afirma que al demandante se le debe aplicar lo dispuesto en el artículo 26 del decreto 1513 de 1998, modificado por el artículo 63 del decreto 1748 de 1995 que indica que, al causarse indemnización sustitutiva, el bono pensional se redimirá hasta por un monto de las cotizaciones realizadas y no tomadas en cuenta para el cálculo del bono que permita pagar la indemnización, por lo que a las cotizaciones se les aplicará el rendimiento actual efectivo de las reservas del ISS.

2.2. Demandadas:

2.2.1. Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES:

A través de apoderado judicial, COLPENSIONES contestó la demanda en tiempo¹, afirmando que son ciertos los hechos relacionados con los aportes realizados al Instituto de Seguros Sociales y el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva, sin embargo sostuvo que no le constan las cotizaciones realizadas durante su vinculación al Ministerio de Defensa Nacional, por lo que en ese caso considera que los tiempos públicos no cotizados al ISS deben ser cobrados a la respectiva entidad donde se realizaron los aportes, siendo para el caso el Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional en virtud de lo previsto en el artículo 2 del Decreto 1730

¹ Cfr. Documento digital 09

de 2001 que menciona que cada administradora del régimen de prima media con prestación definida a la que haya cotizado el trabajador, deberá efectuar el reconocimiento de la indemnización sustitutiva respecto al tiempo cotizado.

De acuerdo con lo anterior, sostiene que el Ministerio de Defensa Nacional es el que debe reconocer la indemnización sustitutiva reclamada por el demandante por los tiempos allí cotizados, dado que COLPENSIONES no tiene competencia para reconocer indemnización alguna por cotizaciones realizadas a entidades distintas al Instituto de Seguros Sociales hoy COLPENSIONES, así, como no es posible incluir en la liquidación de la indemnización ya reconocida, los tiempos laborados al Comando General de las Fuerzas Militares.

Es así que, el apoderado de COLPENSIONES afirma que su representada no está legitimada por pasiva para actuar en el presente asunto, dado que el reclamo del demandante debe ir dirigido únicamente contra la Nación – Ministerio de Defensa Nacional, por lo que se opone a las pretensiones reclamadas en su contra.

Finalmente, afirma que la indemnización sustitutiva que COLPENSIONES reconoció al demandante mediante la Resolución SUB 191694 del 19 de julio de 2019, fue liquidada e indexada conforme la normatividad que la regula de acuerdo con las semanas que cotizó al Instituto de Seguros Sociales, por lo que no hay lugar a modificar ese reconocimiento.

2.2.2. Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional:

Con memorial remitido mediante mensaje de datos el 29 de julio de 2021², la apoderada judicial del Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, contestó la demanda, oponiéndose a sus pretensiones, al considerar que a su representada no le asiste legitimación en la causa por pasiva, como quiera que de acuerdo con lo previsto en el artículo 48 del Decreto 1748 de 1995, corresponde a las entidades administradoras adelantar, por cuenta del afiliado, pero sin ningún costo, las acciones y procesos de solicitud de bonos pensionales y pago de los mismos cuando se cumplan los requisitos establecidos para su redención, lo que indica que es COLPENSIONES la entidad que debe resolver las solicitudes del demandante al ser su administradora de fondo de pensiones.

Aclara que antes de la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, el Ministerio de Defensa Nacional por encontrarse cobijado por un régimen pensional, de carácter especial y exceptuado, no realizaba pago de aportes a los servidores públicos, no

² Cfr. Documento digital 10

obstante, este tiempo puede ser redimido a través del fondo de pensiones al que se encuentre afiliado el ciudadano esto es COLPENSIONES, empleando para ello el certificado de tiempos laborados CETIL, utilizando la figura del Bono Pensional o la cuota parte pensional, según corresponda.

Por lo que concluye que hay una falta de legitimación en la causa por pasiva pues, al Ministerio de Defensa- Ejército Nacional a la fecha no se le ha radicado por parte de COLPENSIONES o alguna otra AFP, solicitud para ser estudiada y así determinar si hay o no procedencia para emitir el bono pensional requerido. Aunado a lo anterior, el demandante debería haber iniciado el trámite en la AFP a efectos de que se le reconociera el bono si a ello hubiera lugar.

2.3. Alegatos de Conclusión:

2.3.1. Parte actora

La parte demandante no se pronunció en esta etapa procesal.

2.3.2. Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES:

Con memorial del 03 de noviembre de 2022³, la apoderada de COLPENSIONES presentó alegatos de conclusión en tiempo, reiterando los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, en especial que para la solicitud de reconocimiento de tiempos públicos para efectos de indemnización sustitutiva de pensión de vejez debe atenderse lo dispuesto en el artículo 2 del Decreto 1730 de 2001, en el sentido de que la reclamación debe realizarla a la entidad en la que realizó los aportes, que para el caso es el Ministerio de Defensa Nacional.

2.3.3. Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional:

Con memorial del 11 de noviembre de 2022⁴, la apoderada de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional presentó alegatos de conclusión en tiempo, reiterando los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, en especial que de acuerdo con oficio No. OFI20-59006 MDNSGDAGPSAT del 13 de agosto de 2020, el Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa del Ejército Nacional, informó que corresponde a COLPENSIONES tramitar el bono pensional cuya emisión se requiere, en virtud de lo establecido en el artículo 48 del Decreto 1748 de 1995, modificado por el artículo 20 del Decreto 1513 de 1998, así como en el instructivo del

³ Cfr. Documento digital No. 31

⁴ Cfr. Documento digital No. 32

Ministerio de Hacienda y Crédito Público relativo al procedimiento para emitir bonos pensionales, máxime si el Ministerio de Defensa no tiene facultades para reliquidar la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez como quiera que dicho trámite corresponde a COLPENSIONES.

2.4. Ministerio Público:

La Representante del Ministerio Público no emitió concepto alguno dentro del presente asunto.

III. TRAMITE PROCESAL

La demanda se presentó el 12 de febrero de 2021, se admitió con auto calendado 10 de mayo de 2021, ordenando la notificación de las entidades accionadas.

Vencidos los traslados, mediante auto del 29 de marzo de 2022, se tuvieron como pruebas los documentos aportados; se prescindió del término probatorio; se fijó el litigio; y se decretaron unas pruebas de oficio.

Finalmente, con auto del 25 de octubre de 2022, se incorporaron unas pruebas al expediente y, se corrió traslado para que las partes presentaran sus alegaciones finales.

Cumplido el trámite de Ley, sin que se observe causal de nulidad procesal, se decide mediante las siguientes

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Problema Jurídico

Conforme con lo señalado en la providencia de 29 de marzo de 2022⁵, el problema jurídico consiste en establecer si el demandante, tiene derecho a que la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, reliquide la indemnización sustitutiva teniendo en cuenta los tiempos públicos al servicio del Ministerio de Defensa comprendido entre el 18 de agosto de 1968 al 01 de marzo de 1976, conforme al artículo 48 del Decreto No. 1748 de 1995 o; le corresponde al MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL reconocer la indemnización sustitutiva del actor por el tiempo laborado en esa entidad en virtud del artículo 2 del Decreto 1730 de 2001.

⁵ Cfr. Documento digital No. 21

4.2. Desarrollo del problema jurídico

4.2.1. Régimen prestacional del personal civil del Ministerio de Defensa – Decreto 2339 de 1971

La Constitución Política de la República de Colombia de 1886, en su título XVI, artículo 166, estableció que, *“la Nación tendrá para su defensa un Ejército permanente. La ley determinará el sistema de reemplazos del Ejército, así como los ascensos, derechos y obligaciones de los militares.”*

En virtud de lo anterior, fueron expedidas las reglamentaciones relacionadas con el pago de derechos laborales, al personal de la fuerza pública, entre ellas, el Decreto 2339 de 1971 *“por el cual dictó el Estatuto de personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional”*.

En esa normativa, el legislador extraordinario estableció que el empleado público del Ministerio de Defensa Nacional y de la Policía Nacional que acreditara 20 años de servicio continuos, tendría derecho a una pensión mensual vitalicia de jubilación, equivalente al 75% del promedio de los salarios devengados en el último año de servicios, cualquiera fuere su edad (art. 80). Asimismo, si la prestación del servicio se demostraba por 20 años discontinuos, el empleado tendría derecho al reconocimiento pensional al llegar a la edad de 55 años si es varón y 50 años si es mujer (art. 81).

En el caso en el que el empleado hubiere sido retirado del servicio por haber cumplido 65 años de edad y no reuniera los requisitos para acceder a la pensión de jubilación o invalidez, tendría derecho al reconocimiento de una pensión de retiro por vejez, equivalente al 20% de los últimos haberes devengados, más un 2% adicional por cada año de servicio, siempre y cuando careciera de los recursos para su congrua existencia (art. 83).

Con posterioridad a esta norma fue expedido en Decreto 1214 de 1990, el cual reconocía en favor del personal civil del Ministerio de Defensa, pensión de jubilación por tiempo continuo (art. 98); pensión de jubilación por tiempo discontinuo (art. 99); pensión por aportes (art. 100); y pensión de retiro por vejez (art. 103).

A diferencia de lo que ocurría con el personal perteneciente al Ministerio de Defensa, el legislador al expedir la Ley 100 de 1993 planteó el advenimiento del Sistema Integral de Seguridad Social que significó un esfuerzo para unificar la normatividad del sector,

con pretensiones de aplicación general en lo concerniente a los sistemas de pensiones, de salud y de riesgos laborales⁶.

No obstante, el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 determinó que **los miembros** de las fuerzas militares y de la Policía Nacional, **incluido el personal** regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, **se encontraban exceptuados de su aplicación**.

Por tal motivo, aun en vigencia del Sistema General de Pensiones, los militares, policías y personal civil de tales entidades, conservaron el régimen pensional administrado directamente por el Ministerio de Defensa Nacional. Lo cual hizo en los siguientes términos:

(...) LEY 100 DE 1993 POR LA CUAL SE CREA EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES.

ARTÍCULO 279. EXCEPCIONES. *El Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la presente Ley no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto-Ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente Ley, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas.*

Así mismo, se exceptúa a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración. Este Fondo será responsable de la expedición y pago de bonos pensionales en favor de educadores que se retiren del servicio, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida.

Se exceptúan también, los trabajadores de las empresas que al empezar a regir la presente Ley, estén en concordato preventivo y obligatorio en el cual se hayan pactado sistemas o procedimientos especiales de protección de las pensiones, y mientras dure el respectivo concordato.

Igualmente, el presente régimen de Seguridad Social, no se aplica a los servidores públicos de la Empresa Colombiana de Petróleos, ni a los pensionados de la misma. Quienes, con posterioridad a la vigencia de la presente Ley, ingresen a la Empresa Colombiana de Petróleos, Ecopetrol, por vencimiento del término de contratos de concesión o de asociación, podrán beneficiarse del régimen de Seguridad Social de la misma, mediante la celebración de un acuerdo individual o colectivo, en términos de costos, forma de pago y tiempo de servicio, que conduzca a la equivalencia entre el sistema que los ampara en la fecha de su ingreso y el existente en Ecopetrol.

⁶ Al respecto ver: ARENAS MONSALVE, Gerardo. *El derecho colombiano de la seguridad social*. Pág. 193, Editorial Legis. Tercera Edición. 2011.

PARÁGRAFO 1. La empresa y los servidores de que trata el inciso anterior, quedan obligados a efectuar los aportes de solidaridad previstos en esta Ley.

Las entidades empleadoras referidas en el presente artículo, quedan facultadas para recibir y expedir los bonos correspondientes a los períodos de vinculación o cotización a que hubiere lugar, de conformidad con la reglamentación que para tal efecto se expida.

PARÁGRAFO 2. La pensión de gracia para los educadores de que tratan las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933, continuará a cargo de la Caja Nacional de Previsión y del Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional, cuando éste sustituya a la Caja en el pago de sus obligaciones pensionales.

PARÁGRAFO 3. Las pensiones de que tratan las Leyes 126 de 1985, adicionada por la Ley 71 de 1988, continuarán vigentes en los términos y condiciones en ellas contemplados.

PARÁGRAFO 4. Las excepciones consagradas en el presente artículo no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de esta ley para los pensionados de los sectores aquí contemplados. -Parágrafo 4, adicionado por el Art. 1° de la Ley 238 de 1995-
(Subrayas propias)

En este orden de ideas, se hace pertinente recordar que, al Ministerio de Defensa Nacional, a la luz de los mandatos legales contenidos en sus decretos, le corresponde realizar el reconocimiento y pago de las pensiones de jubilación a las personas que acreditan contar con este derecho por alcanzar los requisitos para el mismo y tener como último empleador a esa entidad.

De todo lo reseñado en precedencia es dable concluir que:

- a. Los miembros del personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, **se encuentran exceptuados de la aplicación del Sistema De Seguridad Social Integral por disposición expresa del artículo 279 de la Ley 100 de 1993.**
- b. Las normas que regulan el sistema prestacional del personal civil del Ministerio de Defensa, no contemplan la prestación que recibiría aquel empleado que prestó sus servicios como personal civil del Ministerio de Defensa Nacional y que se retiró sin el cumplimiento de los requisitos para las pensiones allí establecidas
- c. Las normas que regulan el sistema prestacional del personal civil del Ministerio de Defensa, no contemplan disposición que regulara lo relacionado con el tiempo de servicios acumulado por el personal civil del Ministerio de Defensa

Nacional.

- d. Las normas que regulan el sistema prestacional del personal civil del Ministerio de Defensa, no contemplan dentro de las prestaciones a cancelar, el concepto de Indemnización Sustitutiva y tampoco impone obligación de cotización de aportes.
- e. Los miembros del personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, a quienes ampara el contenido del art. 279 de la Ley 100 de 1993, son todos los que venían vinculados a esas entidades antes de la entrada en vigencia del Sistema de Seguridad Social Integral. La aplicación del régimen general se da **por excepción y no por transición**, en cuanto les resulta aplicable el régimen especial determinado en el decreto que se encontrara vigente al momento de su retiro.
- f. El personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, que ingresó al servicio de esas instituciones con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, ostentan los derechos pensionales del régimen de prima media contenido en dicha norma.

Sin perjuicio de lo anterior, la Corte Constitucional⁷ ha establecido que con la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, el legislador al implementar el Sistema General de Seguridad Social Integral, buscó garantizar la prestación de sus servicios y garantías a toda la población, por lo que este régimen derogó todos los que le antecedían y determinó que en materia laboral se debe aplicar la norma que le resulte más favorable al trabajador a fin de que no renuncie a sus derechos laborales.

4.2.2. Indemnización Sustitutiva de la Pensión de Vejez – Noción, Naturaleza y Finalidad.

El artículo 46 de la Constitución Política de Colombia, impuso al Estado la obligación de garantizar los servicios de la Seguridad Social Integral a las personas de la tercera edad, así como protegerlos y asistirlos.

A su vez, el artículo 48 del mismo compendio normativo, impone el respeto por los derechos adquiridos con arreglo a la ley, reconociendo la seguridad social como un derecho irrenunciable de todos los habitantes del territorio nacional y, además, como un servicio de carácter obligatorio, que se presta bajo la dirección, coordinación y

⁷ Sentencia T-149 de 2012

control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

El derecho irrenunciable a la seguridad social consagrado en el artículo 48 de la Constitución, fue desarrollado, en parte, por la Ley 100 de 1993⁸, en cuyo preámbulo se consagró:

“La Seguridad Social Integral es el conjunto de instituciones, normas y procedimientos, de que disponen la persona y la comunidad para gozar de una calidad de vida, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica, de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad.”

El artículo 1º ibídem dispone, que el sistema de seguridad social integral, tiene por objeto garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad, para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten.

El inciso segundo de esta norma señala, que el sistema comprende tanto las obligaciones del Estado y la sociedad, como de las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios sociales complementarios.

Por su parte los artículos 3º y 4º ibídem, reiteran que el Estado garantiza “a todos los habitantes del territorio nacional, el derecho irrenunciable a la seguridad social”, a través del Sistema de Seguridad Social Integral que es esencial en aquellas actividades directamente vinculadas con el reconocimiento y pago de las pensiones.

El objeto y campo de aplicación del sistema general de pensiones se encuentra regulado en la Ley 100 de 1993 en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 10. OBJETO DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES. El Sistema General de Pensiones tiene por objeto garantizar a la población, el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en la presente ley, así como propender por la ampliación progresiva de cobertura a los segmentos de población no cubiertos con un sistema de pensiones.

⁸ Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones

"ARTÍCULO 11. CAMPO DE APLICACIÓN. (modificado por el artículo 1 de la Ley 797 de 2003): **El Sistema General de Pensiones consagrado en la presente ley, se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional,** conservando y respetando, adicionalmente todos los derechos, garantías, prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos y establecidos conforme a disposiciones normativas anteriores, pactos, acuerdos o convenciones colectivas de trabajo para quienes a la fecha de vigencia de esta ley hayan cumplido los requisitos para acceder a una Pensión o se encuentren pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sustitución o sobrevivientes de los sectores público, oficial, semioficial en todos los órdenes del régimen de Prima Media y del sector privado en general.

"Lo anterior será sin perjuicio del derecho de denuncia que le asiste a las partes y que el tribunal de arbitramento dirima las diferencias entre las partes." (Destaca el Despacho) (...)"

Así las cosas, se ha de entender que el Sistema General de Pensiones previsto por la Ley 100 de 1993 establece el reconocimiento y pago de prestaciones económicas para garantizar **"a todos los habitantes del territorio nacional"** (sin perjuicio de las excepciones del artículo 279), una calidad de vida acorde con los postulados de la dignidad humana, frente a las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte.

A su turno, el literal 'f' del artículo 13 ibídem, consagra que para el reconocimiento de las pensiones y demás prestaciones contempladas en los dos regímenes (prima media con prestación definida y ahorro individual con solidaridad), se deben tener en cuenta todas las semanas cotizadas antes de la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993 al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado y el tiempo de servicio como servidores públicos, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicio.

Por su parte, el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, consagró la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, así:

"Artículo 37. Indemnización sustitutiva de la pensión de vejez. Las personas que habiendo cumplido la edad para obtener la pensión de vejez no hayan cotizado el mínimo de semanas exigidas, y declaren su imposibilidad de continuar cotizando, tendrán derecho a recibir, en sustitución, una indemnización equivalente a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas; al resultado así obtenido se le aplica el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales haya cotizado el afiliado (...)"

De la norma transcrita se observa, que la indemnización sustitutiva por vejez fue establecida como un **derecho supletorio** que tienen las personas que:

(i) Hayan cumplido la edad para acceder a la pensión de vejez, **pero que, por alguna circunstancia, no cuentan con las semanas mínimas exigidas para este fin y**

(ii) Se encuentran en imposibilidad de seguir cotizando, circunstancias que los habilita para recibir una compensación en dinero por cada una de las semanas cotizadas al Sistema de Seguridad social y que tiene como finalidad hacer efectivo el mandato constitucional que impone al Estado el **deber de garantizar a todas las personas el derecho a la seguridad social.**

La figura jurídica de la indemnización sustitutiva prevista por el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, fue reglamentada a través del Decreto 1730 de 2001, de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 1°. CAUSACIÓN DEL DERECHO. *Habrá lugar al reconocimiento de la indemnización sustitutiva prevista en la Ley 100 de 1993, por parte de las Administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, cuando con posterioridad a la vigencia del Sistema General de Pensiones se presente una de las siguientes situaciones:*

- a. Que el afiliado se retire del servicio habiendo cumplido con la edad, pero sin el número mínimo de semanas de cotización exigido para tener derecho a la pensión de vejez y declare su imposibilidad de seguir cotizando.*
- b. Que el afiliado se invalide por riesgo común sin contar con el número de semanas cotizadas exigidas para tener derecho a la pensión de invalidez, conforme al artículo 39 de la Ley 100 de 1993;*
- c. Que el afiliado fallezca sin haber cumplido con los requisitos necesarios para que su grupo pfamiliar adquiera el derecho a la pensión de sobrevivientes, conforme al artículo 46 de la Ley 100 de 1993;*
- d. Que el afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales se invalide o muera, con posterioridad a la vigencia del Decreto-ley 1295 de 1994, como consecuencia de un accidente de trabajo o una enfermedad profesional, la cual genere para él o sus beneficiarios pensión de invalidez o sobrevivencia de conformidad con lo previsto en el artículo 53 del Decreto-ley 1295 de 1994”.*

“ARTÍCULO 2°. RECONOCIMIENTO DE LA INDEMNIZACION SUSTITUTIVA. *Cada administradora del régimen de prima media con prestación definida a la que haya cotizado el trabajador, deberá efectuar el reconocimiento de la indemnización sustitutiva, respecto al tiempo cotizado.*

"En caso de que la administradora a la que se hubieren efectuado las cotizaciones haya sido liquidada, la obligación de reconocer la indemnización sustitutiva corresponde a la entidad que la sustituya en el cumplimiento de la obligación de reconocer las obligaciones pensionales.

"En el caso de que las entidades que hayan sido sustituidas en la función de pagar las pensiones por el Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional, Fopep, será ésta la entidad encargada del pago, mientras que su reconocimiento continuará a cargo de la caja o fondo que reconozca las pensiones.

"Para determinar el monto de la indemnización sustitutiva se tendrán en cuenta la totalidad de semanas cotizadas, aún las anteriores a la Ley 100 de 1993."

*“**ARTICULO 4°-REQUISITOS.** Para acceder a la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, el afiliado debe demostrar que ha cumplido con la edad y declarar bajo la gravedad del juramento que le es imposible continuar cotizando (Negrillas y subrayas fuera de texto) (...)"*

El citado artículo 1° del Decreto 1730 de 2001 fue modificado por el artículo 1° del Decreto 4640 de 2005, así:

***"ARTÍCULO 1°. CAUSACIÓN DEL DERECHO.** Habrá lugar al reconocimiento de la indemnización sustitutiva prevista en la Ley 100 de 1993, por parte de las Administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, cuando los afiliados al Sistema General de Pensiones estén en una de las siguientes situaciones:*

- a. Que el afiliado se retire del servicio habiendo cumplido con la edad, pero sin el número mínimo de semanas de cotización exigido para tener derecho a la pensión de vejez y declare su imposibilidad de seguir cotizando (...)"*

Las expresiones “afiliados” y “afiliado” contenidas en el artículo 1° del Decreto 4640 de 2005 y en el literal a) del artículo 1° del Decreto 1730 de 2001 fueron declaradas nulas por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, radicado número: 11001-03-24-000-2006-00322-00(0984-07), con ponencia del Dr. Luis Rafael Vergara Quintero, mediante sentencia de 11 de marzo de 2010, por las siguientes razones:

“... De manera que son válidas las acusaciones hechas por el demandante y el Ministerio Público contra el Decreto reglamentario en comento, cuando afirman que con tal exigencia - ser afiliado al Sistema General de Pensiones- se excluye de tal beneficio a las personas que para la fecha de entrada en vigencia no se encontraban vinculadas ya fuera mediante contrato de trabajo, como servidores públicos, como trabajadores oficiales, como empleados públicos, 1como trabajadores independientes o prestando sus servicios bajo la modalidad de prestación

de servicios al Estado o a las entidades o empresas del sector privado. En otras palabras, retiradas del servicio activo.

"Prohijar tal exigencia, vulneraría a todas luces el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 superior, se desconocería el principio de la irrenunciabilidad de los derechos ciertos e indiscutibles y de los beneficios mínimos establecidos en normas laborales, así como la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, la garantía a la seguridad social y la asistencia a las personas de la tercera edad.

"No hay que olvidar además, que el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 establece como característica del Sistema, que para reconocer las pensiones y prestaciones que consagra dicha normativa se tendrán en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la citada ley, al Instituto de Seguros Sociales o cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicio.

"Siendo ello así, como irrefutablemente lo es, dicho beneficio no puede estar consagrado exclusivamente para los afiliados, entendido como aquellos vinculados al servicio a la entrada en vigencia de dicha Ley, sino para toda la población, a la que el mismo sistema ampara de las contingencias derivadas de la vejez, invalidez y muerte, a través del reconocimiento de las pensiones y prestaciones que él consagra, siendo una de ellas la indemnización sustitutiva".

(Destaca el Despacho) (...)"

De otro lado, en lo que concierne a la figura de la **indemnización sustitutiva** prevista por el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, la Corte Constitucional, en sentencia T-578A de 21 de julio de 2010, con ponencia del Dr. Luis Ernesto Vargas Silva, explicó su alcance de la siguiente manera:

"(...) En la sentencia T-546 de 2008, se ubicó la figura de la indemnización sustitutiva como parte integral del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones⁹. Asimismo, se destacó su objetivo cuando no se cumplen los requisitos para acceder a la pensión de vejez o de invalidez en los siguientes términos: "La Seguridad Social, prevista en el ordenamiento Superior como un derecho de naturaleza prestacional y un servicio público de carácter obligatorio, debe garantizarse a todos los habitantes del territorio nacional, y se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado y se sujetará a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

"En virtud del citado mandato constitucional, el legislador en ejercicio de su libertad de configuración legislativa, dictó el Régimen de Seguridad Social Integral, mediante la Ley 100

⁹ En el mismo sentido, pueden consultarse las sentencias T-081 de 2003, T-981 de 2003, T-750 de 2006, T-972 de 2006, T-1088 de 2007, T-099 de 2008, T-850 de 2008, T-982 de 2008, T-525 de 2009, T-539 de 2009, T-597 de 2009, T-080 de 2010, T-081 de 2010 y T-235 de 2010.

*de 1993, entendido como “el conjunto de instituciones, normas y procedimientos, de que disponen la persona y la comunidad para gozar de una calidad de vida, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica, de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad.”*¹⁰

"De otra parte, dispuso que el Sistema de Seguridad Social Integral, está conformado por los regímenes generales establecidos para (i) pensiones; (ii) salud; (iii) riesgos profesionales y (iv) los servicios complementarios que se definan en la Ley.

"En relación con el Sistema General de Pensiones, consideró que su finalidad es garantizar a la población, el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones previstas en la ley y propender por la ampliación progresiva de cobertura a los segmentos de población no cubiertos con un sistema de pensiones.

"A su turno, estableció que el sistema de pensiones está compuesto por dos regímenes solidarios excluyentes, pero que coexisten, cuales son (i) el régimen solidario de prima media con prestación definida, mediante el cual los afiliados o sus beneficiarios obtienen una pensión de vejez, de invalidez o de sobrevivientes, o una indemnización, previamente definidas y (ii) el régimen de ahorro individual con solidaridad, entendido como el conjunto de entidades, normas y procedimientos, mediante los cuales se administran los recursos privados y públicos destinados a pagar las pensiones y prestaciones que deban reconocerse a sus afiliados.

***"El primer régimen, estableció la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, invalidez y sobrevivientes, como una solución alternativa al pago de la pensión para quienes no logran acreditar los requisitos para obtener el reconocimiento de una cualquiera de esas pensiones. Se trata de un medio para reclamar una compensación por el valor de las sumas efectivamente cotizadas, cuyo monto se calcula teniendo en cuenta la fórmula matemática prevista en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993*¹¹.**

"Por su parte, el segundo régimen refiere una figura distinta a la indemnización sustitutiva, denominada “devolución de saldos” que opera cuando los afiliados no han alcanzado a cotizar las semanas mínimas, ya sea para que sea concedida la pensión de vejez, de invalidez o cuando no reúne los requisitos para causar una pensión de sobrevivientes, disponiendo la entrega de “la totalidad del saldo abonado en su cuenta individual de ahorro pensional, incluidos los rendimientos financieros y adicionado con el valor del bono pensional si a ello hubiere lugar.”

(...) (Negritas fuera de texto)

¹⁰ Ley 100 de 1993, preámbulo.

¹¹ T-746 de 2004, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

En este sentido, la indemnización sustitutiva por vejez, tiene como fin “*garantizar los derechos irrenunciables a la vida, a la integridad física, al trabajo, a la igualdad y que se evite que el sujeto tenga que seguir trabajando hasta cumplir con el tiempo mínimo de cotización exigido para alcanzar dicha prestación.*”¹²

Acorde con la reiterada y consistente jurisprudencia que sobre la materia han proferido la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, se puede concluir lo siguiente frente a **la indemnización sustitutiva** prevista por el artículo 37 de la Ley 100 de 1993:

- a. El derecho a la indemnización sustitutiva, hace parte del derecho fundamental a la Seguridad Social¹³.
- b. Es claro que el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, **no consagró ningún límite temporal a su aplicación**, ni condicionó la misma a circunstancias tales como que la persona haya efectuado las cotizaciones con posterioridad a la fecha en que empezó a regir la Ley 100 de 1993.
- c. Tanto la Ley 100 de 1993, como el artículo 1º del Decreto 1730 de 2001 modificado por el Decreto 4640 de 2005, reconocen explícitamente que se tendrán en cuenta todas las semanas cotizadas, **aún las anteriores a la Ley 100 de 1993.**
- d. La negativa al reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez no sólo vulnera los derechos fundamentales del beneficiario, sino que va en directa contravía con la legalidad que deben desplegar las entidades del Estado, en tanto **no realizar la devolución de los aportes se constituye en un posible enriquecimiento sin justa causa por parte de la entidad**, afirmación que tiene sustentación en pronunciamientos jurisprudenciales, así:

“...En cuarto lugar, desconocer el derecho que les asiste a las personas que cotizaron antes de la Ley 100 de 1993 a acceder a la indemnización sustitutiva propiciaría un “enriquecimiento sin justa causa de la entidad a la cual efectuó aportes”. Así lo estableció el Consejo de Estado en la Sentencia de la Sección Segunda - Subsección A, número, 4109-04 del 26 de octubre de 2006, puesto que como allí se explicó¹⁴, a pesar de que el afiliado hubiese llevado a cabo un

¹² Sentencia T-149 de 2012

¹³ Sentencia T-505 de 2011

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda - Subsección A, Expediente 4109-04 “(...) en aras de despejar cualquier duda respecto del reconocimiento de un derecho consagrado en la Ley 100 de 1993, a una persona que para la fecha en la cual ésta entró en vigencia no estaba vinculada al servicio público, destaca la Sala que el legislador no exigió como presupuesto del reconocimiento del derecho a la indemnización sustitutiva estar vinculado al servicio, ni excluyó de su aplicación a las personas que estuvieran retiradas del servicio. Si así lo hubiere hecho, tal disposición sería a todas luces inconstitucional, entre otras razones, por ser violatoria del derecho a la igualdad contenido en el artículo 13 de la Carta y desconocer la irrenunciabilidad de los derechos ciertos e indiscutibles (art. 15 C.S. del T.) y de los beneficios mínimos establecidos en normas laborales – art. 53 ibídem-, así como la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e

*número determinado de cotizaciones por un tiempo determinado “no tendría derecho a recibir la devolución de dichos saldos, aportes que en el sistema de seguridad social en pensiones constituyen el sustento económico de los afiliados una vez tiene ocurrencia la contingencia de la vejez ”.*¹⁵ (Negrilla fuera de texto)

- e. La indemnización sustitutiva de pensión de vejez tiene un carácter constitucional, esencial e irrenunciable y ello es así porque **tal figura reemplaza la pensión de vejez que la persona no logró**, teniendo la edad para ello, pero que por no haber podido continuar realizando aportes a la seguridad social, no puede obtenerla.

En ese orden de ideas, la indemnización sustitutiva solo puede ser exigida por el beneficiario, que reúna los presupuestos previstos en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, esto es, contar con la edad para pensionarse sin tener el mínimo de semanas cotizadas exigidas por la ley **para acceder a la pensión de vejez** y no tenga la posibilidad de continuar realizando aportes, independientemente si se estuvo o no cotizando a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, ni que haya efectuado aportes después de ella, y, en virtud del principio de favorabilidad, esta norma se extiende al personal civil del Ministerio de Defensa Nacional.

4.3. Hechos probados

De las pruebas allegadas al expediente se demuestran los siguientes hechos.

HECHOS PROBADOS	MEDIO PROBATORIO
1. El señor Jorge Edilberto Abril, quien se identifica con C.C. No. 19.137.432 nació el 15 de agosto de 1951, por lo que a la fecha cuenta con 72 años de edad.	Documental: Copia de la cédula de ciudadanía. (Cfr. Documento digital 01, folio 11).
2. Por aportes realizados ante el extinto ISS, el demandante completó un total de 82,57 semanas de cotización para pensión, por los periodos comprendidos entre el 25 de julio de 1979 al 31 de diciembre de 1979 y del 28 de marzo de 1980 al 19 de mayo de 1981.	Documental: Reporte de semanas cotizadas en pensiones expedida por COLPENSIONES el 03 de abril de 2014 (Cfr. Documento digital 01, folios 13-15).
3. Mediante la Resolución No. SUB 191694 del 19 de julio de 2019, confirmada con Resolución DPE 10210 del 23 de septiembre	Documental: Resolución No. SUB 191694 del 19 de julio de 2019.

interpretación de las fuentes formales de derecho, la garantía a la seguridad social y la asistencia a las personas de la tercera edad -art. 46-.”
¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia T 850 de 2008.

de 2019, COLPENSIONES reconoció en favor del señor Jorge Edilberto Abril, una indemnización sustitutiva de pensión de vejez, en cuantía de \$638.834, por 82 semanas de cotización pensional al ISS	(Cfr. Documento digital 01, folios 24-27). Resolución DPE 10210 del 23 de septiembre de 2019.
4. El señor Jorge Edilberto Abril, prestó sus servicios para el Ministerio de Defensa Nacional, en el empleo público de Auxiliar Cuarto del Comando General de las Fuerzas Militares desde el 01 de agosto de 1968 hasta el 01 de marzo de 1976, cuando se produjo su retiro por renuncia, en virtud del Acto Administrativo OAP No. 1003 de 1976, ostentaba el grado de Adjunto Tercero, completando un tiempo de servicios de 7 años, 8 meses y 8 días continuos.	Documental: Certificado de información laboral y de salario base; certificado de tiempo de servicios emitido el 20 de octubre de 2021. Liquidación de servicios No.037 del 23 de agosto de 1976 (Cfr. Documento digital 01, folios 16-18; documento digital 16; documento digital 18, folio 8).
5. En virtud de la relación laboral, el Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional, le pagó al demandante periódicamente sus derechos laborales, durante el tiempo que perduró la relación laboral, y a la finalización de la misma, sin realizarle descuentos por aportes a pensión.	Documental: Certificado de factores salariales expedido el 13 de agosto de 2014 y certificado de salario base. Certificación electrónica de tiempos laborados CETIL de fecha 02 de septiembre de 2019. (Cfr. Documento digital 01, folios 16-17, 22-23; documento digital 18, folios 5-7).
6. El demandante no recibe asignación de retiro, pensión, ni le ha sido reconocida indemnización sustitutiva por parte del Ministerio de Defensa Nacional.	Documental: Oficio No. RS20210901011196 del 01 de septiembre de 2021. (Cfr. Documento digital 18, folio 3).
6. Con petición radicada el 13 de agosto de 2019, el señor Jorge Edilberto Abril solicitó al Ministerio de Defensa Nacional, la emisión y pago del bono pensional tipo B, por el tiempo laborado ante esa entidad desde el 01 de agosto de 1968 hasta el 01 de marzo de 1976, con destino a COLPENSIONES, para que esta última entidad le reliquide la indemnización sustitutiva reconocida.	Documental: Petición radicada el 13 de agosto de 2019. (Cfr. Documento digital 01, folios 28-32).
7. En respuesta a la petición, el Ministerio de Defensa Nacional, mediante Oficio No. OFI20-59006 del 13 de agosto de 2020, le informó al señor Jorge Edilberto Abril que no hay lugar a reconocer el bono pensional solicitado. Asimismo, le indicó que, en el evento de proceder el reconocimiento de un eventual	Documental: Oficio No. OFI20-59006 del 13 de agosto de 2020. (Cfr. Documento digital 01, folios 36-39).

bono pensional, el trámite debe ser efectuado directamente por COLPENSIONES, de acuerdo con lo establecido en el artículo 48 del Decreto 1748 de 1995, modificado por el Decreto 1513 de 1998, Decreto 4768 de 1995 e Instructivo No. 9 del Ministerio de Hacienda y Crédito Público	
8. Con petición del 27 de octubre de 2020, el demandante solicitó ante COLPENSIONES, la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez reconocida mediante la Resolución No. SUB 191694 del 19 de julio de 2019, teniendo en cuenta el tiempo de servicios prestados al Ministerio de Defensa Nacional.	Documental: Formato de solicitud de prestaciones económicas. (Cfr. Documento digital 01, folios 40-51).
9. Con Resolución No. SUB 235567 del 30 de octubre de 2020, confirmada mediante la Resolución No. DPE 439 del 28 de enero de 2021, COLPENSIONES negó al peticionario la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.	Documental: Resolución No. SUB 235567 del 30 de octubre de 2020; Oficio BZ2020_11090575-2576277 del 01 de diciembre de 2020. Recurso de apelación radicado por el demandante el 14 de diciembre de 2020. Resolución No. DPE 439 del 28 de enero de 2021 (Cfr. Documento digital 01, folios 52-81).

4.4. Caso concreto

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el señor Jorge Edilberto Abril pretende se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

1. **Oficio OFI20- 59006 del 13 de agosto de 2020**, a través del cual el MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL EJÉRCITO NACIONAL, se negó a expedir, redimir y pagar el bono pensional, por sus tiempos al servicio de dicha institución entre el 18 de agosto de 1968 al 01 de marzo de 1976, con destino a COLPENSIONES.
2. **Resolución SUB 235267 de 30 de octubre de 2020** por medio de la cual COLPENSIONES se negó a reconocer y pagar la reliquidación de la indemnización sustitutiva de pensión de vejez del señor JORGE EDILBERTO ABRIL, incluyendo sus tiempos públicos al servicio del MINISTERIO DE DEFENSA

NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL entre el 18 de agosto de 1968 al 01 de marzo de 1976.

3. **Resolución DPE 439 de 28 de enero de 2021** por medio de la cual COLPENSIONES resolvió el recurso de apelación en contra de la resolución SUB 235267 de 30 de octubre de 2020 donde determinó confirmarla en todas y cada una de sus partes.

A título de restablecimiento del derecho pretende se condene a:

1. La NACION-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL EJÉRCITO NACIONAL, a expedir, redimir y pagar el bono pensional del señor JORGE EDILBERTO ABRIL, por sus tiempos al servicio de dicha institución entre el 18 de agosto de 1968 al 01 de marzo de 1976 con destino a COLPENSIONES.
2. A COLPENSIONES, para que reciba de la NACION-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL EJÉRCITO NACIONAL el bono pensional y reliquide la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez del señor JORGE EDILBERTO ABRIL, incluyendo sus tiempos al servicio de LA NACION-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL entre el 18 de agosto de 1968 al 01 de marzo de 1976, debidamente indexada.

Con las contestaciones de las demandas, COLPENSIONES y el Ministerio de Defensa Nacional afirman no tener injerencia en las pretensiones solicitadas por el demandante.

Por un lado, COLPENSIONES afirma que los tiempos públicos no cotizados al ISS deben ser cobrados a la respectiva entidad donde se realizaron los aportes, siendo para el caso el Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional en virtud de lo previsto en el artículo 2 del Decreto 1730 de 2001 que menciona que cada administradora del régimen de prima media con prestación definida a la que haya cotizado el trabajador, deberá efectuar el reconocimiento de la indemnización sustitutiva respecto al tiempo cotizado.

Por el otro, el Ministerio de Defensa Nacional aduce que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 48 del Decreto 1748 de 1995, corresponde a las entidades administradoras adelantar, por cuenta del afiliado, pero sin ningún costo, las acciones y procesos de solicitud de bonos pensionales y pago de los mismos cuando se cumplan los requisitos establecidos para su redención, lo que indica que es COLPENSIONES la entidad que debe resolver las solicitudes del demandante al ser su administradora de fondo de pensiones, por lo que en caso de accederse a lo

pretendido, le corresponde a COLPENSIONES tramitar el bono pensional cuya emisión se requiere, empleando para ello el certificado de tiempos laborados CETIL, utilizando la figura del Bono Pensional o la cuota parte pensional, según corresponda.

Según las pruebas aportadas al expediente se pudo evidenciar que el señor Jorge Edilberto Abril, prestó sus servicios para el Ministerio de Defensa Nacional, en el empleo público de Auxiliar Cuarto del Comando General de las Fuerzas Militares desde el 01 de agosto de 1968 hasta el 01 de marzo de 1976, cuando se produjo su retiro por renuncia, en virtud del Acto Administrativo OAP No. 1003 de 1976, ostentaba el grado de Adjunto Tercero, completando un tiempo de servicios de 7 años, 8 meses y 8 días continuos.

Conforme con lo anterior y según quedó establecido en el momento procesal oportuno, el problema jurídico consiste en establecer si el demandante, tiene derecho a que la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, reliquide la indemnización sustitutiva teniendo en cuenta los tiempos públicos al servicio del Ministerio de Defensa comprendido entre el 18 de agosto de 1968 al 01 de marzo de 1976, conforme al artículo 48 del Decreto No. 1748 de 1995 o; si le corresponde al MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL reconocer la indemnización sustitutiva del actor por el tiempo laborado en esa entidad en virtud del artículo 2 del Decreto 1730 de 2001

De acuerdo con las normas que regulan el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de pensión de vejez, dicha prestación está concebida en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993 y en el Decreto 1730 de 2001, y es reconocida a las personas que:

- i) Hayan cumplido la edad para acceder a la pensión de vejez, **pero que, por alguna circunstancia, no cuentan con las semanas mínimas exigidas para este fin** y
- ii) Se encuentran en imposibilidad de seguir cotizando.

Según las normas reguladoras, el reconocimiento de la indemnización sustitutiva está a cargo de las Administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida cuando se presentan las causales referidas anteriormente con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

Asimismo, el Decreto 1730 de 2001 en su artículo 2 establece que *“Cada administradora del régimen de prima media con prestación definida a la que haya cotizado el trabajador, deberá efectuar el reconocimiento de la indemnización sustitutiva, respecto al tiempo cotizado”*.

Si bien las anteriores disposiciones son posteriores a la fecha en las que al demandante le fueron reportados los tiempos de servicio y, son aplicables a personal que no está exceptuado del régimen de seguridad social dispuesto en la Ley 100 de 1993, en virtud del principio de favorabilidad¹⁶ y del derecho a la igualdad, esta norma se extiende en su integridad al demandante, aunque hubiese ostentado la condición de personal civil del Ministerio de Defensa Nacional, lo anterior, en atención a lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución Política, el cual establece que la ley tendrá en cuenta, la situación más favorable al trabajador, como quiera que la Corte Constitucional en sentencia C-461 de 1995, al estudiar la constitucionalidad del artículo 279 de la ley 100 de 1993 consideró que no se puede excluir a un grupo de la población, de beneficios que se otorgan a la generalidad de un sector, máxime cuando el artículo 13 de la ley 100 de 1993, que dispone que *"para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes, se tendrán en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente ley"*, en esas condiciones el legislador autorizó que para el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de pensión de vejez, se tuvieran en cuenta los periodos laborados como servidores de entidades públicas aunque se hubieren prestado con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 100, para proteger los principios de integralidad y universalidad con los que fue creado el sistema y en ese sentido no perder los derechos con los que antes de su expedición contaban los trabajadores de cualquier régimen.

Sin embargo, la extensión de la norma a las personas que prestaron sus servicios en regímenes exceptuados y posteriormente se trasladaron al extinto Instituto de Seguros Sociales hoy COLPENSIONES, les otorga el derecho a que sea esta última como Administradora de Fondo de Pensiones a la que le corresponda el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de pensión de vejez, dado que es la entidad autorizada por la ley para efectuar el mentado reconocimiento, y porque el régimen prestacional de las fuerzas militares no cobija el reconocimiento de esa prestación.

Si bien en el régimen de las fuerzas militares no se estableció el reconocimiento de la indemnización sustitutiva ni el descuento a salarios para aportes a pensión, la Corte Constitucional en sentencia T-80 de 2022 expresó que *"la falta de reglamentación expresa sobre el tema no puede impedir el cumplimiento de la Ley 100 de 1993 ni, mucho menos, el amparo efectivo de los derechos de los trabajadores. Entonces, teniendo en cuenta que para el reconocimiento de la indemnización sustitutiva deben concurrir en su financiación las entidades públicas en las cuales el beneficiario prestó sus servicios hasta el momento de su traslado al régimen de prima media con prestación definida, se debe acudir al mecanismo dispuesto para hacer efectivo el traslado de los recursos, que, en el caso que nos ocupa, corresponde al bono pensional tipo B, definido por el artículo*

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de Unificación SII-009, 2018)

2.2.16.1.1. del Decreto 1833 de 2016 como la “[d]esignación dada a los regulados por el Decreto - Ley 1314 de 1994 que se expiden a servidores públicos que se trasladen al ISS o a Colpensiones en o después de la fecha de entrada en vigencia del sistema general de pensiones”.

En esa medida, dado que es a COLPENSIONES a la entidad a la que le corresponde el pago de la indemnización sustitutiva de pensión de vejez cuando la persona está o estuvo afiliada al Régimen de Prima Media con Prestación Definida como último régimen de previsión, de acuerdo con el Decreto 1314 de 1994¹⁷, esta entidad deberá tener en cuenta los bonos pensionales expedidos por las entidades a las que el solicitante de la prestación hubiere realizado aportes, o como el caso del demandante, prestado sus servicios al Estado como servidor público, para el reconocimiento de la prestación a la que tiene derecho.

En esas condiciones, este Despacho encuentra que al demandante le asiste el derecho reclamado, al cumplir los requisitos para el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

En virtud de lo anterior, la solución del problema jurídico es que el demandante, tiene derecho a que la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, reliquide la indemnización sustitutiva teniendo en cuenta los tiempos públicos al servicio del Ministerio de Defensa comprendido entre el 18 de agosto de 1968 al 01 de marzo de 1976, por lo que el MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL deberá expedir el bono pensional que corresponda y remitirlo a COLPENSIONES, por lo que así se ordenará.

4.5. Costas

La Instancia no condenará en costas teniendo en cuenta que el artículo 188 del C.P.A.C.A., no exige la condena en sí misma, sino el pronunciamiento por parte del operador judicial, en razón a lo anterior, este Despacho advierte que no encontró respecto a la parte vencida conducta reprochable, por tanto, no se hace necesaria la sanción.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado 47 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD de los siguientes actos administrativos:

¹⁷ **por el cual se dictan las normas para la emisión y redención de los bonos pensionales por traslado de servidores públicos al régimen de prima media con prestación definida**

- 1.1. **Oficio OFI20- 59006 del 13 de agosto de 2020**, a través del cual el MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL EJÉRCITO NACIONAL, se negó a expedir, redimir y pagar el bono pensional, por sus tiempos al servicio de dicha institución entre el 18 de agosto de 1968 al 01 de marzo de 1976, con destino a COLPENSIONES.
- 1.2. **Resolución SUB 235267 de 30 de octubre de 2020** por medio de la cual COLPENSIONES se negó a reconocer y pagar la reliquidación de la indemnización sustitutiva de pensión de vejez del señor JORGE EDILBERTO ABRIL, incluyendo sus tiempos públicos al servicio del MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL entre el 18 de agosto de 1968 al 01 de marzo de 1976.
- 1.3. **Resolución DPE 439 de 28 de enero de 2021** por medio de la cual COLPENSIONES resolvió el recurso de apelación en contra de la resolución SUB 235267 de 30 de octubre de 2020 donde determinó confirmarla en todas y cada una de sus partes.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, a título de restablecimiento del derecho:

- 2.1. **CONDENAR** a la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, EJERCITO NACIONAL, a expedir el bono pensional que corresponda en favor del señor **JORGE EDILBERTO ABRIL**, identificado con C.C. No. 19.137.432, por el tiempo que prestó sus servicios para el Ministerio de Defensa Nacional, en el empleo público de Auxiliar Cuarto del Comando General de las Fuerzas Militares, esto es, desde el 01 de agosto de 1968 hasta el 01 de marzo de 1976, y remitirlo a COLPENSIONES de acuerdo con las disposiciones que rigen la materia.
- 2.2. **CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, a reliquidar la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez reconocida al señor JORGE EDILBERTO ABRIL, identificado con C.C. No. 19.137.432, mediante la Resolución No. SUB 191694 del 19 de julio de 2019, incluyendo el bono pensional que remita la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL, por el periodo comprendido entre el 18 de agosto de 1968 al 01 de marzo de 1976, debidamente indexada.

TERCERO: Sin costas en la instancia.

CUARTO: RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA, para actuar como apoderada sustituta de COLPENSIONES, a la abogada STELLA MARCELA ÁLVAREZ MONTES, identificada con C.C. N° 1.102.833.344 y portadora de la T. P. N° 227.137 del C.S. de la J., en los términos y para los efectos dispuestos en la sustitución de poder que le fue debidamente conferido¹⁸.

QUINTO: RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA, para actuar como apoderada del Ministerio de Defensa Nacional, a la abogada YENY CAROLINA RUSINQUE NOVA, identificada con C.C. 43.271.691 y portadora de la T.P. 155439 C.S.J, en los términos y para los efectos dispuestos en el poder que le fue debidamente conferido¹⁹.

SEXTO: Una vez en firme esta sentencia, **ARCHIVAR** el expediente, dejando las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE²⁰, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ
Juez

¹⁸ Cfr. Documento digital 35

¹⁹ Cfr. Documento digital 32

²⁰ Parte demandante: fernandezchoaabogados@hotmail.com; miguel.abcolpen@gmail.com
Parte demandada: notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co; taloconsultores@gmail.com;
notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co; utabacopaniaguab9@gmail.com;
utabacopaniaguab@gmail.com
Ministerio Público: zmladino@procuraduria.gov.co
Defensa Jurídica del Estado: defensajuridicanacional@defensajuridica.gov.co

Firmado Por:
Carlos Enrique Palacios Alvarez
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
047
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: **6deb68a1eae8b3dfe7bb7fb2157cc95912010f44b93ebc6f01c815d6e0180b57**

Documento generado en 22/03/2023 04:39:37 PM

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