



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO  
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

**SENTENCIA No. 308**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2023-00077-00
<b>Demandante:</b>	YULI ANDREA OLIVEROS LAVERDE
<b>Demandado:</b>	NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR
<b>Decisión:</b>	Sentencia anticipada que niega las pretensiones de la demanda
<b>Tema:</b>	Reconocimiento de subsidio familiar, prima de actividad y prima de servicios Decreto 1214 de 1990 Régimen prestacional de los empleados civiles no uniformados incorporados a la planta de personal de la Dirección General de Sanidad Militar del Ministerio de Defensa Nacional. Vinculación posterior a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Aplicación Sentencia de Unificación del 12 de diciembre de 2019.

**I. ASUNTO A RESOLVER**

Procede el despacho a dictar SENTENCIA ANTICIPADA de PRIMERA INSTANCIA dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por Yuli Andrea Oliveros Laverde, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 1.068.926.276, contra la Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Dirección General de Sanidad Militar.

**II. ANTECEDENTES**

**2.1. PRETENSIONES** (págs. 1 a 41, archivo 2 expediente digital):

La demandante solicitó como pretensiones principales: i) declarar la nulidad del acto administrativo No. 0122010940802/MDN-COGFM-JEMCO-DIGSA-SUBAF-GRUTH-ARIGS 1.10 del 19 de septiembre de 2022, mediante el cual se negó lo solicitado por la demandante.

A título de restablecimiento del derecho, deprecó condenar a la entidad demandada a: i) reconocer, pagar y reliquidar las partidas salariales correspondientes a prima de actividad, subsidio familiar y prima de servicios establecidas en los Artículos 38, 49 y 46 del Decreto 1214 de 1990, respectivamente; ii) reconocer que la demandante tiene derecho a que el salario sea cancelado con inclusión de las partidas salariales contenidas en los Artículos 38, 49 y 46 del Decreto 1214 de 1990; iii) pagar el retroactivo salarial correspondiente; iv) condenar a la entidad demandada al pago de gastos y costas procesales, así como agencias en derecho; y v) condenar a la entidad demandada al cumplimiento de la sentencia de acuerdo a lo señalado en el Artículo 192 y siguientes del C.PACA.

**2.2. HECHOS**

Como sustento fáctico de las pretensiones, la apoderada del extremo activo adujo que la demandante ingresó el 17 de febrero de 2012 a la Dirección General de Sanidad Militar en el cargo de auxiliar de servicios código 6-1 grado 26, con la asignación mensual regulada en el Decreto 467 de 2022.

Señaló que la demandante es madre de un hijo, lo cual acreditó mediante registro civil de nacimiento, por lo que le resulta aplicable el Artículo 49 del Decreto 1214 de 1990.

Adujo que forma parte del personal civil del Ministerio de Defensa, cuyo régimen salarial y prestacional lo regula el Decreto 1792 de 2000, que a su vez remite al Decreto 1214 de 1990.

Indicó que con la expedición de la Ley 1033 de 2006, los Decretos Ley 91 y 92 de 2007 y el

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

Decreto 4783 de 2008 se unificó el régimen de administración de personal del sector, se ajustó y modificó la planta de personal de empleados públicos del Ministerio de Defensa Nacional – Dirección General de Sanidad Militar, por lo que el cargo que ostenta se ubica en el nivel jerárquico asistencial.

El 8 de febrero de 2022, elevó derecho de petición a la entidad demandada para indagar sobre la estructura de la planta global de la entidad, petición que fue resuelta mediante Oficio No. RS20220304021362 del 3 de marzo de 2022 y consideró que desde que la demandante presta sus servicios a la entidad le han sido negado los derechos salariales previstos en el Decreto 1214 de 1990, pese a laborar para el sector central del Ministerio de Defensa Nacional.

Elevó reclamación administrativa el 30 de junio de 2022, tendiente al reconocimiento de las partidas correspondientes a prima de actividad, subsidio familiar y prima de servicios, lo cual le fue negado a través del acto administrativo demandado.

### **2.3. NORMAS VIOLADAS**

- Constitución Política: Artículos 1, 13, 25 y 53
- Decreto 1214 de 1990
- Ley 352 de 1997
- Decreto 1792 de 2000
- Ley 1033 de 2006
- Decretos 091 y 092 de 2007
- Decreto 1070 de 2015

### **2.4. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN**

Indicó que, en desarrollo del Artículo 53 de la Constitución Política, se expidió el Decreto 1214 de 1990, norma que reguló el régimen prestacional del personal civil del Ministerio de Defensa y Policía Nacional.

Adujo que con la Ley 100 de 1993 se habilitó al ejecutivo para reglamentar los regímenes de seguridad social especiales. Por ello, se constituyó un nuevo sistema de salud para los miembros de la Fuerza Pública y, mediante Decreto 1301 de 1994, se organizó el sistema de salud de las Fuerzas Militares, Policía Nacional y del personal civil del Ministerio de Defensa Nacional y del personal no uniformado de la Policía Nacional. Fue con dicha disposición que varió la condición del personal civil integrante de la planta de personal de sanidad, pues luego de estar vinculados al nivel central pasaron a formar parte del nivel descentralizado.

Señaló que, en virtud de la Ley 352 de 1997, se dispuso regresar al sector central todo el personal que anteriormente había laborado en el nivel descentralizado, con la consecuencia de generar un patrón discriminatorio para el personal civil. Posteriormente, se expidieron los Decretos 3062 de 1997 y 005 de 1998 que regularon las garantías mínimas reconocidas a servidores que variaron su condición laboral y lo relativo a la nueva planta de personal respectivamente.

Finalmente, con la expedición del Decreto 1792 de 2000 se modificó el estatuto que regula el régimen de administración del personal civil del Ministerio de Defensa Nacional y se estableció la carrera administrativa especial. En dicha norma se indicó que el personal civil perteneciente a la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares formaría parte de la planta global.

Indicó que mediante la Ley 1033 de 2006 se estableció la carrera administrativa especial para los empleados no uniformados al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, de las Fuerzas Militares, de la Policía Nacional y sus entidades descentralizadas, adscritas y vinculadas al sector Defensa. Por ello, se expidieron los Decretos 091 y 092 de 2007 con el objeto de regular el sistema de carrera del sector Defensa y se modificó el sistema de nomenclatura y clasificación de empleos de las entidades que integran dicho sector, respectivamente.

Hizo referencia a la Sentencia SUJ -019- CE-S2 de 2019 del Consejo de Estado, en la que se sentó jurisprudencia sobre el régimen salarial y prestacional del personal civil vinculado al sistema de salud de las Fuerzas Militares que se incorporó a las plantas de personal de salud del Ministerio de Defensa Nacional – Dirección General de Sanidad Militar, a la violación del derecho a la igualdad y al principio de favorabilidad laboral.

Adujo que la entidad demandada desconoció las disposiciones normativas que unificaron el

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

régimen salarial de la planta global del Ministerio de Defensa Nacional, por lo cual consideró que el acto demandado fue falsamente motivado.

### **2.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA** (archivo 8 expediente digital).

Admitida la demanda mediante auto del 27 de abril de 2023 (archivo 5 expediente digital) y notificada en debida forma, conforme lo dispuesto en el referido auto admisorio (archivos 7 y 9 expediente digital), la Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Dirección General de Sanidad Militar presentó escrito de contestación en el que solicitó fueran negadas las pretensiones de la demanda.

Manifestó que se deben negar las pretensiones de la demanda, toda vez que el acto administrativo atacado por esta vía judicial fue expedido de conformidad con el ordenamiento legal especial aplicable a los empleados de la Dirección General de Sanidad Militar, de tal manera que goza de plena legalidad y constitucionalidad por tener norma especial y amparada en la propia constitución política nacional.

Hizo referencia a la evolución normativa del régimen prestacional del personal de salud del Ministerio de Defensa Nacional y el ajuste de la nomenclatura de los cargos de la planta de personal de los empleados públicos del Ministerio de Defensa Nacional – Dirección General de Sanidad Militar.

Indicó que la demandante fue nombrada en la planta de empleados públicos del Ministerio de Defensa Nacional-Dirección General de Sanidad Militar, a través de acta No. 0014 del 17 de febrero de 2012, en el cargo de auxiliar para apoyo de seguridad y defensa, código 6-1, grado 26 y para efectos de establecer el régimen que le resulta aplicable, conforme a la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado SUJ -019- CE-S2 de 2019, la demandante se encuentra en regla número 3 fijada por la Corporación. En ese sentido, no le resulta aplicable el Decreto 1214 de 1990 en materia salarial, toda vez que el ingreso a la Planta de Personal de empleados públicos del Ministerio de Defensa Nacional- Dirección General de Sanidad Militar se realizó el 17 de febrero de 2012, con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, por lo que no es posible acceder al reconocimiento de la prima de actividad, subsidio familiar, prima de servicios solicitados por la parte actora.

Por lo anterior, solicitó negar las pretensiones de la demanda.

### **2.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

El despacho, mediante auto del 19 de octubre de 2023 (archivo 13 expediente digital), procedió a decretar pruebas, a fijar el litigio, y en firme dichas decisiones dispuso a correr traslado a las partes por el término de diez (10) días para presentar escrito de alegaciones finales.

**Alegatos del demandante:** (archivo 16 expediente digital): reiteró los argumentos expuestos en la demanda, y señaló que en el presente caso hay lugar al reconocimiento de la prima de actividad, el subsidio familiar y la prima de servicios establecidas en el Decreto 1214 de 1990. Solicitó acceder a las pretensiones de la demanda.

**Alegatos de la demandada:** (archivo 17 expediente digital): reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda e insistió que la demandante ingreso a la institución en vigencia de la Ley 100 de 1993 y que al crearse el instituto de salud de las Fuerzas Militares con el Decreto 1301 de 1994, por normatividad expresa, quedaron excluidos del régimen prestacional del Decreto 1214 de 1990. Reiteró que la demandante empezó a percibir su ingreso de conformidad a las normas aplicables, en especial La Ley 1033 de 2007, el Decreto 092 de 2007 y Decreto 4783 de 2008.

## **III. CONSIDERACIONES**

### **3.1. PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico se circunscribe a determinar si la demandante YULI ANDREA OLIVEROS LAVERDE tiene derecho al reconocimiento y pago de la prima de actividad, subsidio familiar y prima de servicios reguladas a través de los Artículos 38, 49 y 46 del Decreto 1214 de 1990, así como al retroactivo, reliquidación de factores salariales y a los ajustes legales a los valores adeudados e intereses correspondientes.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

### **3.2. De la normatividad aplicable al personal del sistema de salud de las Fuerzas Militares y de Policía y del personal regido por el Decreto 1214 de 1990.**

El Decreto 1214 de 1990<sup>1</sup> estableció en su Artículo 2º la forma en que estaría integrado el personal civil del Ministerio de Defensa y Policía Nacional. Así mismo, en su Artículo 38 estableció que los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional tendrían derecho a una prima de actividad del 20% del sueldo básico mensual, mientras permanecieran en el desempeño de sus funciones.

En el Artículo 46 *ibídem* estableció una prima de servicio para los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, a partir de la fecha en que cumplan 15 años de servicios continuos o discontinuos que se liquidaría sobre el sueldo básico, así: a los 15 años el 10% y por cada año que exceda de los 15, el 1% más. En el Artículo 49 estableció las condiciones para el reconocimiento del subsidio familiar a los empleados públicos del Ministerio de Defensa Nacional.

Ahora bien, en atención a las facultades extraordinarias otorgadas al presidente de la República, por el numeral 6 del Artículo 248 de la Ley 100 de 1993, se organizó el sistema de salud de las Fuerzas Militares y de Policía y del personal regido por el Decreto 1214 de 1990. Es así como se expidió el Decreto 1301 de 1994<sup>2</sup>, que creó el Instituto de Salud de las Fuerzas Militares como un establecimiento público del orden nacional, con personería jurídica, autonomía y patrimonio propio.

El régimen salarial aplicable a los empleados públicos vinculados al Instituto de Salud de las Fuerzas Militares era el regulado para los servidores públicos de establecimientos públicos del orden nacional, ya que por hacer parte de un órgano descentralizado no se regían, en materia salarial, por las normas dispuestas para el personal civil del Ministerio de Defensa Nacional<sup>3</sup>.

Al entrar en vigencia el Decreto 1301 de 1994, los empleados públicos que se encontraran prestando sus servicios en el nivel central de la estructura organizacional, es decir, el Ministerio de Defensa Nacional, y que posteriormente ingresaron al Instituto de Salud de las Fuerzas Militares, quedaron cobijados por el régimen salarial contemplado para dicho Instituto – Artículo 88-. En materia pensional, los empleados del Instituto de Salud de las Fuerzas Militares fueron sometidos a lo dispuesto en la Ley 100 de 1993, y en lo relativo a las demás prestaciones se les aplicaría el Decreto Ley 2701 de 1988 – Artículo 89-. Por otro lado, a quienes se hubieren vinculado al Ministerio de Defensa Nacional o a la Policía Nacional antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 continuarían bajo las disposiciones del Decreto 1214 de 1990.

Posteriormente, se expidió la Ley 352 de 1997<sup>4</sup>, norma que derogó el Decreto 1301 de 1994 y creó la Dirección General de Sanidad Militar como una dependencia del Comando General de las Fuerzas Militares. Así mismo, suprimió y liquidó el Instituto de Salud de las Fuerzas Militares – Artículo 53-. En lo referente al régimen prestacional, el Artículo 55 señaló que quienes se hubieren vinculado con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, se les continuaría aplicando en su integridad el Título VI del Decreto 1214 de 1990, mientras que los demás servidores quedarían sometidos a lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 y en lo no previsto en ella, se les aplicaría el Título VI del Decreto 1214 de 1990. En cuanto al régimen salarial se indicó que el personal incorporado a la planta de personal del Ministerio de Defensa Nacional continuaría sometido al mismo régimen salarial que se les aplicaba en el Instituto Nacional de Salud o en el Instituto para la Seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional, según el caso – Artículo 56-.

Mediante el Decreto reglamentario 3062 de 1997<sup>5</sup> se establecieron las garantías laborales para los empleados públicos y trabajadores oficiales que prestaban sus servicios en el Instituto de

<sup>1</sup> Por el cual se reforma el estatuto y el régimen prestacional civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional

<sup>2</sup> “Por el cual se organiza el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional y del personal regido por el Decreto ley 1214 de 1990, con excepción de aquél que se vincule a partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993.”

<sup>3</sup> Subsección “B” de la Sección Segunda del Consejo de Estado, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, Sentencia de 19 de junio de 2020, Radicado No. 25000-23-42-000-2017-05092-01(2262-19).

<sup>4</sup> “Por la cual se reestructura el Sistema de Salud y se dictan otras disposiciones en materia de Seguridad Social para las Fuerzas Militares y la Policía Nacional.”

<sup>5</sup> por el cual se dictan normas para la liquidación del Instituto de Salud de las Fuerzas Militares

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Salud de las Fuerzas Militares y que fueron incorporados a la planta de salud del Ministerio de Defensa Nacional, así:

“**Artículo 3º.** La incorporación de los empleados públicos y trabajadores oficiales de que trata el artículo 2º del presente decreto se hará teniendo en cuenta las siguientes garantías:

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

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

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

4. En materia prestacional a los empleados públicos y trabajadores oficiales del Instituto de Salud de las Fuerzas Militares que se incorporen a las Plantas de Personal de Salud del Ministerio de Defensa Nacional y que se hubieren vinculado a esta Entidad antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 se les continuará aplicando en su integridad el título VI del Decreto 1214 de 1990 o las normas que lo modifiquen o adicionen sobre el Régimen Prestacional y al personal vinculado con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, se le aplicará esta disposición.

Igualmente al personal vinculado al Hospital Militar Central con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993 Se le continuará aplicando el Régimen Prestacional consagrado en el Decreto 2701 de 1988 y las normas que lo modifiquen o adicionen.

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

6. A los empleados públicos y trabajadores oficiales del Instituto de Salud de las Fuerzas Militares que se incorporen a las Plantas de Personal de Salud que se creen en el Ministerio de Defensa Nacional se les aplicará el régimen salarial que rige a los empleos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del Orden Nacional.

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

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

A partir de la expedición de la Ley 1033 de 2006<sup>6</sup>, los Decretos 91<sup>7</sup> y 92<sup>8</sup> de 2007 y por el Decreto 4783 de 2008<sup>9</sup>, se unificó el régimen de administración del personal civil del sector, se ajustó y modificó la planta de personal de empleados públicos del Ministerio de Defensa Nacional, Dirección General de Sanidad Militar mediante la realización de equivalencias de los empleos preexistentes frente a la nueva planta ajustada mediante Resolución No. 1453 de 2008.

<sup>6</sup> por la cual se establece la Carrera Administrativa Especial para los Empleados Públicos no uniformados al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, de las Fuerzas Militares, de la Policía Nacional y de sus entidades descentralizadas, adscritas y vinculadas al sector Defensa, se derogan y modifican unas disposiciones de la Ley 909 de 2004 y se conceden unas facultades conforme al numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política

<sup>7</sup> “Por el cual se regula el Sistema Especial de Carrera del Sector Defensa y se dictan unas disposiciones en materia de administración de personal”

<sup>8</sup> “por el cual se modifica y determina el Sistema de Nomenclatura y Clasificación de los empleos de las entidades que integran el Sector Defensa”

<sup>9</sup> Por el cual se aprueba el ajuste y la modificación a la planta de personal de Empleados Públicos del Ministerio de Defensa Nacional - Dirección General de Sanidad Militar y se dictan otras disposiciones

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

En el Decreto 4783 de 2008, se ordenó la incorporación de los funcionarios de la planta de personal del Ministerio de Defensa Nacional, Dirección General de Sanidad Militar a los cargos equivalentes de la planta ajustada y sobre el tema salarial señaló que continuarían percibiendo la remuneración correspondiente a los empleos que desempeñaran actualmente mientras ocuparan el cargo al que sean incorporados. Dice la norma:

**“Artículo 6°.** Los funcionarios que a la fecha de la expedición del presente decreto se encuentren prestando sus servicios en la Planta de Personal del Ministerio de Defensa Nacional - Dirección General de Sanidad Militar, serán incorporados en los cargos equivalentes de que trata el presente decreto, en un término máximo de sesenta (60) días contados a partir de la fecha de su publicación y continuarán percibiendo la remuneración correspondiente a los empleos que desempeñan actualmente mientras ocupen el cargo en el que serán incorporados.”

El Gobierno nacional fijó los sueldos con fundamento en la nueva nomenclatura para los cargos de la planta de personal de empleados civiles no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional a través de los Decretos 93 de 2007 (derogado por el Decreto 1737 de 2007), y después en los Decretos 674 de 2008, 738 de 2009, 1529 de 2010, 1049 de 2011, 843 de 2012, 1020 de 2013, 190 de 2014, 1120 de 2015, 238 de 2016, 1007 de 2017, 326 de 2018, 1012 de 2019, 308 de 2020, 977 de 2021 y 467 de 2022.

### **3.3. Las reglas de unificación fijadas por el Consejo de Estado mediante Sentencia SUJ-019-CE-S2 del 12 de diciembre de 2019.**

Sea lo primero señalar que, de acuerdo con la fijación del litigio planteada por el despacho, la parte actora pretende el reconocimiento y pago de la prima de actividad, el subsidio familiar y la prima de servicios establecidos en el Decreto 1214 de 1994, el cual considera le es aplicable por considerar que forma parte del personal civil del Ministerio de Defensa Nacional.

La entidad demandada, por su parte, consideró que la demandante se encuentra en regla número 3 fijada por la Corporación. En ese sentido, no le resulta aplicable el Decreto 1214 de 1990, en lo referente al reconocimiento de las partidas establecidas en los Artículos 38, 46 y 49 de dicha norma. Lo anterior, por cuanto su vinculación se produjo el 17 de febrero de 2012.

Ahora bien, la Sección Segunda del Consejo de Estado profirió la Sentencia de Unificación SUJ-019-CE-S2 del 12 de diciembre de 2019, por medio de la cual se fijaron las reglas jurisprudenciales para la resolución de asuntos como el que aquí nos atañe. En dicha sentencia se abordó el estudio sobre el régimen salarial y prestacional del personal civil vinculado al Sistema de Salud de las Fuerzas Militares incorporados a la planta de personal de salud del Ministerio de Defensa Nacional.

En la citada providencia se fijaron las siguientes reglas jurisprudenciales, tomando como referencia la normativa que en el tiempo ha regido en materia de personal del Sistema de Salud de las Fuerzas Militares, de la Policía Nacional y del personal civil del Ministerio de Defensa Nacional, así:

**“Entre la vigencia del Decreto 1301 de 1994<sup>10</sup> y de la Ley 352 de 1997<sup>11</sup>, aplican las siguientes reglas:**

**1. En materia salarial:** Los empleados públicos vinculados e incorporados<sup>12</sup> al Instituto de Salud de las Fuerzas Militares, se regían por las normas establecidas por el Gobierno Nacional para los servidores de los establecimientos públicos del orden nacional. Por lo tanto, como quiera que estaban vinculados a un órgano del nivel descentralizado no se regían por las normas establecidas para el personal civil del Ministerio de Defensa Nacional.

**2. En materia de Seguridad Social Integral** el régimen aplicable era el previsto en la Ley 100 de 1993 para los empleados públicos que se vincularan al Instituto de Salud de las Fuerzas Militares y del Instituto para la Seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional. **En lo relativo a las demás prestaciones** les aplicaba el Decreto 2701 de 1988 y normas que lo modificaron o adicionaron.

<sup>10</sup> Publicado en el Diario Oficial No. 41.409, del 27 de junio de 1994

<sup>11</sup> Publicada en el Diario Oficial No. 42.965 de 23 de enero de 1997

<sup>12</sup> Entiéndase aquellos que a la fecha de entrada en vigencia del Decreto 1301 de 1994 se encontraran prestando servicios en el Ministerio de Defensa e ingresaran al Instituto de Salud de las Fuerzas Militares

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Los empleados públicos vinculados al Ministerio de Defensa Nacional o a la Policía Nacional antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 y que se incorporaron al Instituto de Salud de las Fuerzas Militares o al Instituto para la Seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional, continuaron cobijados por el Decreto 1214 de 1990.

**A partir de la vigencia de la Ley 352 de 1997 los empleados públicos que antes prestaban sus servicios en el Instituto de Salud de las Fuerzas Militares y que fueron incorporados a la planta de salud del Ministerio de Defensa Nacional, dejaron de pertenecer al sector descentralizado, y para ellos aplican las siguientes reglas:**

**1. En materia salarial** los empleados públicos del Instituto de Salud de las Fuerzas Militares que fueron incorporados a la planta de personal de salud del Ministerio de Defensa quedaron sometidos al régimen salarial previsto para los empleados de la Rama Ejecutiva del Poder Público del Orden Nacional (Artículo 3 Num.6 Decreto 3062 de 1997).

**2. En materia prestacional** los empleados públicos del Instituto de Salud de las Fuerzas Militares incorporados a la planta de personal de Salud del Ministerio de Defensa Nacional y que se hubieran vinculado antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 se les aplicará en su integridad el Decreto 1214 de 1990 o las normas que lo modifiquen o adicionen.

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

**Con la Ley 1033 de 2006 se unificó el régimen de administración de personal que se aplica al personal civil vinculado a los Organismos y Dependencias del Sector Defensa. Por ello, los empleos públicos del personal civil y no uniformado asignados a la Dirección General de Sanidad Militar pertenecen a la planta de personal del Ministerio de Defensa Nacional, a quienes se les aplican las siguientes reglas:**

1. A partir de la entrada en vigencia del Decreto Ley 92 de 2007<sup>13</sup> se reajustaron las plantas de personal, se establecieron las equivalencias y se fijaron los sueldos con fundamento en la nomenclatura y clasificación especial, por ello, los sueldos de los empleados civiles no uniformados del sector Defensa se empezaron a pagar con base en la nueva nomenclatura.

Los empleados civiles no uniformados del sector Defensa vinculados a la Planta de Personal del Ministerio de Defensa Nacional - Dirección General de Sanidad Militar, debieron continuar percibiendo la remuneración correspondiente a los empleos que desempeñaban a la entrada en vigencia del Decreto 4783 de 2008 *mientras ocupen* el cargo en el que fueron incorporados.

2. En el momento en el que el empleado ocupó el cargo al que fue incorporado por disposición del Decreto 4783 de 2008, de acuerdo con la nomenclatura y clasificación especial para los empleados civiles no uniformados del sector Defensa, empezó a devengar la asignación básica fijada por el Gobierno Nacional para los empleados civiles no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional<sup>14</sup>.

Lo que quiere decir, que mientras se produjo la incorporación en el cargo equivalente en la planta global del sector Defensa, de acuerdo con el sistema de nomenclatura y clasificación de empleos, el servidor debió continuar percibiendo la remuneración correspondiente al empleo que desempeñaba, esto es, según el régimen salarial fijado por el Gobierno para los empleos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del Orden Nacional<sup>15</sup>. Efectuada la incorporación al cargo equivalente en la planta global del Ministerio de Defensa Nacional, el empleado queda sometido a la escala de asignación básica fijada por el Gobierno Nacional para los empleados civiles no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional.

3. En materia prestacional la Ley 1033 de 2006 no introdujo ninguna modificación, por lo tanto se mantiene el régimen prestacional fijado en la Ley 352 de 1997.”

Resulta necesario destacar que las reglas fijadas en la providencia antes mencionada constituyen un precedente obligatorio en los términos de los Artículos 10 y 102 de la Ley 1437

<sup>13</sup> Publicado en el Diario Oficial No. 46.514 de 17 de enero de 2007.

<sup>14</sup> Cfr. Decretos 738 de 2009, 1529 de 2010, 1049 de 2011, 843 de 2012, 1020 de 2013, 190 de 2014, 1120 de 2015, 238 de 2016, 1007 de 2017, 326 de 2018 y 1012 de 2019

<sup>15</sup> Cfr. Decretos 600 de 2007, 643 de 2008 y 708 de 2009.

#### **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

de 2011, para todos los casos en discusión tanto en sede administrativa como judicial. Lo anterior, teniendo en cuenta que se le dieron efectos retrospectivos, como se indicó en el numeral segundo de la parte resolutive de la mencionada providencia.

#### **4. Caso concreto**

Al expediente se allegaron las siguientes pruebas, se relacionan las siguientes que resultan relevantes:

- Derecho de petición radicado el 30 de junio de 2022, mediante el cual se solicitó el reconocimiento y pago de las partidas denominadas prima de actividad, subsidio familiar y prima de servicios establecidas en el Decreto 1214 de 1990 (pág. 48 a 51, archivo 2 expediente digital).
- Oficio No. 0122010940802/ MDN-COGFM-JEMCO-DIGSA-SUBAF-GRUTH-ARIGS 1.10 del 19 de septiembre de 2022, por medio del cual se negó a la demandante el reconocimiento y pago de las partidas denominadas prima de actividad, subsidio familiar y prima de servicios establecidas en el Decreto 1214 de 1990 (pág. 78 a 83, archivo 2 expediente digital).
- Certificación de fecha 5 de septiembre de 2022, expedida por la coordinadora del Grupo Talento Humano de la Dirección General de Sanidad Militar en la que se indicó que la señora Yoli Andrea Oliveros Laverde ostenta el cargo de auxiliar para apoyo seguridad y defensa, código 6-1 grado 26 y su vinculación se produjo el 17 de febrero de 2012. Así mismo, se relacionaron los haberes devengados por la demandante desde el año 2012 hasta el año 2022 (pág. 84 a 87, archivo 2 expediente digital). Para la fecha de expedición de la certificación la demandante devengaba una asignación básica de \$1.665.038, de acuerdo con el Decreto 467 de 2022<sup>16</sup>.

De la certificación antes mencionada se desprende que la demandante desde su vinculación a la entidad demandada, esto es, desde el 17 de febrero de 2012, ostenta el cargo de auxiliar para apoyo seguridad y defensa, código 6-1 grado 26. Igualmente, se indicó que el régimen prestacional aplicable a los empleados civiles no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional – Dirección General de Sanidad Militar es el establecido en el Decreto 2701 de 1988.

El cargo ejercido por la demandante -auxiliar para apoyo seguridad y defensa, código 6-1 grado 26- hace parte de la planta de empleados públicos del Ministerio de Defensa Nacional – Dirección General de Sanidad Militar de conformidad con el Sistema de Nomenclatura y Clasificación de empleos especial del sector Defensa contemplado en los Decretos 092, 3034, 4803 de 2007 y 2127 de 2008, según el Decreto 4783 de 2008, antes mencionados.

Ahora bien, en atención a las reglas fijadas por la Sentencia de Unificación antes mencionada y la fecha de vinculación de la demandante, esto es, 17 de febrero de 2012<sup>17</sup>, es evidente que no consolidó el derecho al reconocimiento y pago de la prima de actividad, el subsidio familiar y la prima de servicios establecidas en el Título III del Decreto 1214 de 1990, por no resultarle aplicable y solo resulta ser beneficiaria del régimen prestacional contemplado en la Ley 1033 de 2006, la cual, de conformidad con la regla de unificación que le es aplicable, no introdujo ninguna modificación en materia prestacional, es decir, mantuvo el régimen fijado en la Ley 352 de 1997, según el cual, por ser vinculada con posterioridad a la Ley 100 de 1993, le es aplicable dicha normativa y, en lo no contemplado en materia prestacional en la Ley 100 de 1993, se aplica el Título VI del Decreto 1214 de 1990 (Parágrafo del Artículo 55 de la Ley 352 de 1997); respecto del régimen salarial, la demandante se rige por los decretos expedidos por el Gobierno nacional para los empleados civiles no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional.

Así las cosas, no es procedente acceder al reconocimiento y pago de la prima de actividad, subsidio familiar y prima de servicios establecidas en los Artículos 38, 49 y 46 del Decreto 1214 de 1990, por lo cual se negarán las pretensiones de la demanda.

<sup>16</sup> Por el cual se fijan las escalas de asignación básica de los empleos públicos de los empleados civiles no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional, de sus entidades descentralizadas, adscritas y vinculadas, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, y de los servidores públicos del Departamento Administrativo de Seguridad - DAS - Suprimido, incorporados a la Policía Nacional.

<sup>17</sup> Con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1033 de 2006.

Expediente: 11001-3342-051-2023-00077-00  
Demandante: YULI ANDREA OLIVEROS LAVERDE  
Demandado: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR

#### NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

#### 4. COSTAS

No se condena en costas y agencias en derecho, toda vez que no se demostró que se hubieran causado en los términos del inciso 2º del Artículo 361 y el numeral 8 del Artículo 365 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, **el JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### RESUELVE:

**PRIMERO.- NEGAR** las pretensiones de la demanda, conforme lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

**SEGUNDO.-** No se condena en costas y agencias en derecho, por lo expuesto en la parte motiva.

**TERCERO.-** Ejecutoriada esta providencia, **ARCHIVAR** el expediente.

**CUARTO.-** En caso de que algún sujeto procesal requiera consultar el presente expediente, el interesado deberá realizar la solicitud respectiva a la Secretaría de este juzgado a la dirección de correo electrónico [jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co](mailto:jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co).

#### CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

LF

[kellyeslava@statusconsultores.com](mailto:kellyeslava@statusconsultores.com)  
[notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co](mailto:notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co)  
[notificacionesdgs@sanidadfuerzasmilitares.mil.co](mailto:notificacionesdgs@sanidadfuerzasmilitares.mil.co)  
[angie.espitia@mindefensa.gov.co](mailto:angie.espitia@mindefensa.gov.co)  
[angie.espitia29@gmail.com](mailto:angie.espitia29@gmail.com)

Firmado Por:  
Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon  
Juez Circuito  
Juzgado Administrativo  
51  
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: **8fa9a20b75bbfd789567037e138fbef2d88888edb278917ee9e5e352e3617698**

Documento generado en 22/11/2023 09:56:36 PM

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO**  
**DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

**SENTENCIA No. 303**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2023-00083-00
<b>Demandante:</b>	DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE HACIENDA – DIRECCIÓN DEPARTAMENTAL DE PASIVOS PENSIONALES DE BOYACÁ
<b>Demandado:</b>	MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES - MINTIC
<b>Vinculados:</b>	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP Y CONSORCIO DE REMANENTES DE TELECOM
<b>Decisión:</b>	Sentencia anticipada que niega las pretensiones de la demanda.
<b>Tema:</b>	Cuota parte pensional.

**I. ASUNTO A RESOLVER**

Procede el despacho a dictar SENTENCIA ANTICIPADA de PRIMERA INSTANCIA dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el Departamento de Boyacá – Secretaría de Hacienda – Dirección Departamental de Pasivos Pensionales de Boyacá, contra el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – MINTIC. Al proceso se vinculó a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP y al Consorcio de Remanentes de Telecom.

**II. ANTECEDENTES**

**2.1. PRETENSIONES** (págs. 1 a 44, archivo 1 expediente digital).

La parte demandante solicitó la nulidad parcial de: i) el Artículo Primero de la Resolución No. 1830 del 8 de septiembre de 1992, con relación al monto de la cuota parte pensional asignada a la Caja de Previsión Social de Boyacá; y ii) el Artículo Primero de la Resolución No. 1826 del 19 de agosto de 1993, con relación al monto de la cuota parte pensional asignada a la Caja de Previsión Social de Boyacá.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó: i) modificar el considerando de la Resolución No. 1830 del 8 de septiembre de 1992, referente a la asignación de los días que le corresponde asumir a la extinta Empresa Nacional de Telecomunicaciones – Telecom y/o Caja de Compensación de Comunicaciones- Caprecom liquidada, ya que no son 4.873 días sino 6.000 días laborados por la señora Ana Rosa Adorcinda Cortés de Sarmiento en dicha empresa; ii) modificar el Artículo Primero de la Resolución No. 1830 del 8 de septiembre de 1992 y la Resolución No. 1826 del 19 de agosto de 1993, estableciendo que el porcentaje correcto de la cuota parte pensional correspondiente al Departamento de Boyacá es del 28% del valor de la pensión, a partir del 1º de enero de 1993, teniendo en cuenta el tiempo de servicio laborado por la beneficiaria (8.327 días) los requisitos legales y los factores salariales ordinarios, de acuerdo a lo establecido en el Decreto Ley 3135 de 1968, la Ley 33 de 1985 modificada en su Artículo 3 por la Ley 62 de 1985 y el Artículo 29 de la Ley 6 de 1945 modificada por el Artículo 1 de la Ley 24 de 1947; iii) ordenar a las entidades demandadas expedir un nuevo acto administrativo en el cual se modifique el porcentaje y valores de la cuota parte pensional; iv) ordenar a las entidades demandadas que al momento de efectuar los respectivos cobros al Departamento de Boyacá, respecto la cuota parte pensional a su cargo, se liquide de acuerdo con los factores salariales ordinarios que devengó la beneficiaria cuando estuvo al servicio del ente territorial y teniendo en cuenta la totalidad del tiempo de servicio ejercido por la

Expediente: 11001-3342-051-2023-00083-00  
Demandante: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE HACIENDA – DIRECCIÓN DEPARTAMENTAL DE PASIVOS PENSIONALES DE BOYACÁ  
Demandado: MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES - MINTIC  
Vinculados: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP Y CONSORCIO DE REMANENTES DE TELECOM

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

pensionada hasta su retiro definitivo; v) condenar a las entidades demandadas al reintegro de las sumas de dinero correspondientes a la diferencia entre las cuotas partes pensionales que legalmente se deben y las efectivamente pagadas por el Departamento de Boyacá canceladas a partir del 1° de enero de 1993 y hasta que las entidades demandadas ajusten legalmente dicha cuota; vi) condenar a las entidades demandadas a indexar los valores adeudados de conformidad con el Índice de Precios al Consumidor y dar cumplimiento a la sentencia en los términos del Artículo 192 del CPACA; y vii) condenar en costas a las entidades demandadas.

### **2.2. HECHOS**

Como sustento fáctico de las pretensiones, la apoderada de la parte actora adujo que la extinta Caja de Previsión Social de Comunicaciones – Caprecom realizó consulta de cuota parte pensional a la extinta Caja de Previsión Social de Boyacá del proyecto de resolución de reconocimiento pensional de la señora Ana Rosa Adorcinda Cortés de Sarmiento, a través del Oficio No. 007918 del 4 de junio de 1992.

La Caja de Previsión Social de Boyacá aceptó la cuota parte pensional asignada por encontrarse ajustada a derecho mediante Oficio No. D.E.P. del 3 de julio de 1992, pero teniendo presente que dicho proyecto solo incluía el sueldo como factor salarial para calcular la cuantía de la cuota parte pensional asignada.

Mediante Resolución No. 1830 del 8 de septiembre de 1992, la extinta Caja de Previsión Social de Comunicaciones – Caprecom le reconoció la pensión de jubilación a la señora Ana Rosa Adorcinda Cortés de Sarmiento por los servicios prestados al Departamento de Boyacá, efectiva a partir de la demostración del retiro definitivo del servicio.

Para el financiamiento de la pensión, se le asignó a la Caja de Previsión Social de Boyacá una cuota parte pensional por un valor de \$32.129,08 en proporción a los 2.327 días que la beneficiaria laboró para el ente territorial.

Al momento de liquidar la pensión, la extinta Caja de Previsión Social de Comunicaciones – Caprecom tuvo en cuenta solo 7.200 días más no la totalidad de 8.327 días laborados por la pensionada en el Departamento de Boyacá, Empresa de Teléfonos de Boyacá y Empresa Nacional de Telecomunicaciones – Telecom- hasta el momento de su retiro definitivo, por lo cual la cuota parte pensional correspondiente al Departamento de Boyacá debe ser inferior en proporción a los mayores días que laboró la beneficiaria y que no fueron tenidos en cuenta al momento de efectuar la liquidación.

Adicionalmente, la extinta Caja de Previsión Social de Comunicaciones – Caprecom otorgó la pensión de jubilación con fundamento en el Decreto 2661 de 1960, el cual previa un régimen especial para el sector nacional de comunicaciones de 25 años de servicio sin importar la edad de la beneficiaria y sin tener presente que el tiempo servido en la extinta Empresa de teléfonos de Boyacá solo se podía computar como tiempo de servicio corriente para una pensión ordinaria regulada por la Ley 33 de 1985, motivo por el cual solo está obligada a cofinanciar la pensión a partir del 1° de enero de 1993, fecha a partir de la cual la beneficiaria cumplió el estatus pensional ordinario (20 años de servicio y 55 años).

Adujo que, mediante Resolución No. 1826 del 19 de agosto de 1993, la extinta Caja de Previsión Social de Comunicaciones – Caprecom ordenó reliquidar la pensión de jubilación de la beneficiaria a partir del 1° de enero de 1993 y asignó como cuota parte pensional la suma de \$70.841,25. Al momento de la reliquidación se incluyeron nuevos factores salariales – prima de vacaciones, prima de retiro, prima de saturación, prima anual y vacaciones en dinero- de manera unilateral y sin consultar el correspondiente proyecto de reliquidación, sin previo consentimiento, ni comunicar y remitir dicha resolución para su validación. Adicionalmente, los factores salariales reconocidos son ordenados por normas especiales, aplicables exclusivamente a funcionarios del sector de Telecomunicaciones y en los que el Departamento de Boyacá no está llamado a concurrir.

Consideró que el porcentaje con el que debe concurrir para el financiamiento de la pensión de la beneficiaria es del 28%, equivalente a \$52.478,75, efectiva a partir del 1° de enero de 1993.

Expediente: 11001-3342-051-2023-00083-00  
Demandante: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE HACIENDA – DIRECCIÓN DEPARTAMENTAL DE PASIVOS PENSIONALES DE BOYACÁ  
Demandado: MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES - MINTIC  
Vinculados: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP Y CONSORCIO DE REMANENTES DE TELECOM

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

### **2.3. NORMAS VIOLADAS**

En criterio de la parte actora, los actos administrativos acusados trasgreden las siguientes normas:

Constitución Política: Artículos 13, 29, 48, 95 y 356.

Legales:

- Ley 28 de 1949, Artículos 1 y 6.
- Ley 6 de 1945, Artículo 29.
- Ley 72 de 1947, Artículo 21.
- Decreto 2921 de 1948, Artículos 2, 3 y 4.
- Decreto 2661 de 1960, Artículos 5, 6 y 10.
- Ley 3135 de 1968, Artículo 27.
- Decreto 1848 de 1969, Artículos 72 y 75.
- Ley 33 de 1985 -modificada por la Ley 62 de 1985-, Artículos 1, 2 y 3.

### **2.4. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN**

Como concepto de violación, señaló que los actos demandados quebrantan el principio de igualdad, ya que le imponen al Departamento de Boyacá cargas excesivas por no diferenciar condiciones de salarios y aportes entre los trabajadores de la extinta Telecom y los del ente territorial.

Indicó que Caprecom recibió aportes por múltiples factores salariales; por ello, liquidó las cuotas partes pensionales conforme se indicó en las resoluciones demandadas, mientras que la extinta Caja de Previsión Social de Boyacá recibió aportes por pocos y bajos factores salariales que fueron devengados por la beneficiaria cuando estuvo al servicio del Departamento de Boyacá entre los años 1966 y 1976. Lo anterior evidencia una desigualdad en las cargas y obligaciones pensionales.

Consideró que el ajuste pensional sobre el que debe concurrir el Departamento de Boyacá es el previsto para las pensiones ordinarias reguladas por el Decreto 3135 de 1985, la Ley 6 de 1985 y la Ley 33 de 1985.

Hizo referencia a la Sentencia C-895 de 2009 que estudió la exequibilidad del Artículo 4 de la Ley 1066 de 2006, que en su parte motiva diferenció las cuotas partes pensionales del derecho al recobro. También, indicó que para liquidar la cuota parte pensional asignada al Departamento de Boyacá, con relación a la beneficiaria de la pensión, no puede incluir factores salariales especiales, así como tampoco el ajuste especial de pensión establecidos en la Ley 28 de 1943 y el Decreto 2661 de 1960 y tampoco tener solamente el tiempo de servicio como único factor de liquidación.

También consideró que hubo violación al debido proceso, derecho de defensa y contradicción, por cuanto la extinta Caprecom, al momento de liquidar la pensión de la señora Ana Rosa Adorcinda Cortés de Sarmiento, asignó una cuota parte pensional con factores salariales especiales y/o convencionales que no son aplicables a la entidad y sin tener en cuenta la totalidad de días laborados por la beneficiaria, ya que no son 7.200 días sino 8.327 conforme se evidencia en los certificados de tiempos de servicio, por lo cual se le asignó una cuota parte pensional superior a la que está llamada a responder. Adicionalmente, Caprecom, al expedir la Resolución No. 1826 del 19 de agosto de 1993, no le consultó el proyecto de resolución y no tuvo oportunidad de oponerse respecto la cuota parte que le fue asignada y reliquidó la pensión bajo normas especiales que no le son aplicables.

### **2.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:**

Admitida la demanda mediante Auto del 13 de junio de 2022 por el Juzgado 43 Administrativo del Circuito de Bogotá (archivo 7 expediente digital), y notificada en debida forma, conforme lo dispuesto en el referido auto admisorio (archivo 9 expediente digital), el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – MINTIC contestó la demanda. Al

Expediente: 11001-3342-051-2023-00083-00  
Demandante: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE HACIENDA – DIRECCIÓN DEPARTAMENTAL DE PASIVOS PENSIONALES DE BOYACÁ  
Demandado: MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES - MINTIC  
Vinculados: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP Y CONSORCIO DE REMANENTES DE TELECOM

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

proceso se vinculó<sup>1</sup> a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP y el Consorcio de Remanentes de Telecom, quienes contestaron la demanda oportunamente.

### **2.5.1. Contestación del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – MINTIC (archivo 12 y 25 expediente digital):**

La apoderada de la entidad demandada se pronunció sobre los hechos de la demanda, se opuso a las pretensiones de la misma y como fundamentos de la defensa señaló que los actos demandados se expidieron de conformidad con la Ley.

Consideró que las cuotas partes pensionales constituyen el soporte financiero para la seguridad social en pensiones, sustentado en el concepto de la concurrencia. Por ello, es la Ley la que determina qué debe entenderse como tal y cómo se debe concurrir a su pago. No es cierto que la entidad demandante financie de manera desproporcionada la pensión de los funcionarios que prestaban sus servicios en la extinta Telecom, pues el reconocimiento pensional se dio con fundamento en la Ley.

Adujo que no hubo violación al debido proceso, contradicción y defensa, ya que una vez expedido el primer recobro pensional hubiera podido pedir, en su momento, su recálculo y no esperar 30 años para pedir la nulidad de los actos demandados. Alegó que la entidad demandante no tiene pruebas que la Caja hubiese faltado en el deber de motivar sus decisiones y no logra desvirtuar la presunción de legalidad de los actos demandados.

Indicó que, respecto la reliquidación pensional, no era obligatoria la consulta por la norma no lo exigía, solo para el reconocimiento y la entidad tuvo conocimiento de la reliquidación efectuada por estos 30 años que han transcurrido y conocía el procedimiento para proceder con los respectivos recobros.

### **2.5.2. Contestación de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP (archivo 29 expediente digital):**

La apoderada de la entidad demandada se pronunció sobre los hechos de la demanda, se opuso a las pretensiones de la misma e indicó que la entidad demandada no se opuso a la cuota parte pensional y la aceptó.

Consideró que los actos demandados se encuentran en firme y la entidad intenta no pagar las cuotas partes pensionales que le vienen cobrando por más de 20 años y las cuales aceptó de manera expresa mediante Oficio del 3 de julio de 1992.

Señaló que las normas que regulan la materia dispusieron como única condición para la distribución de la obligación pensional, que la misma se distribuya a prorrata de los tiempos de servicio del pensionado en cada entidad, la cual está obligada al pago de la respectiva cuota parte pensional, sin que influyan los factores salariales aplicados.

Indicó que el régimen pensional para los trabajadores de las Telecomunicaciones fue un régimen especial administrado por la hoy liquidada Caprecom, por lo cual es entendible que se tomen los días laborados que entran en lo dispuesto para dichos trabajadores que se pensionaban con 20 años de servicio y 55 años o 25 años de servicios sin importar la edad. La beneficiaria de la pensión cumplió 55 años y le fueron computados 20 años de servicio como requisito para acceder a la pensión, por lo cual, pese a haberse reportado un total de 8.327 días laborados, se tomaron 7.200 para liquidar la pensión y distribuir la cuota parte.

Tampoco se ha dado ninguna irregularidad procedimental frente al trámite de la consulta del proyecto de resolución de reconocimiento pensional, pues la consulta se efectuó y la extinta

---

<sup>1</sup> Auto del 27 de abril de 2023 proferido por este despacho (archivo 23 expediente digital). Constancia de notificación personal (pág.6, archivo 28 expediente digital).

Expediente: 11001-3342-051-2023-00083-00  
Demandante: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE HACIENDA – DIRECCIÓN DEPARTAMENTAL DE PASIVOS PENSIONALES DE BOYACÁ  
Demandado: MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES - MINTIC  
Vinculados: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP Y CONSORCIO DE REMANENTES DE TELECOM

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

Caja de Previsión de Boyacá aceptó la cuota parte y sobre la reliquidación pensional no hay obligación de efectuar tal consulta.

### **2.5.3. Contestación del Consorcio Remanentes de Telecom en representación de Patrimonio Autónomo de Remanentes PAR (archivo 32 expediente digital):**

La apoderada de la entidad demandada se pronunció sobre los hechos de la demanda, se opuso a las pretensiones de la misma e indicó que las razones expuestas como presunta vulneración al principio de igualdad no corresponden. Adujo que los motivos de inconformidad de la entidad demandante se circunscriben al hecho de que la reliquidación pensional no le fue notificada y no tuvo oportunidad de cuestionarla y adicionalmente no se tuvo en cuenta todo el tiempo que prestó los servicios la beneficiaria sino 7.200 días.

Dichos argumentos se desvirtúan fácilmente, ya que Caprecom, al reliquidar la pensión de la beneficiaria, tomó todos los días laborados (8.327) y sobre ese número hizo los reajustes de Ley, por lo que la pensión está ajustada a derecho.

Indicó que la Resolución No. 1830 del 8 de septiembre de 1992 fue consultada con la Caja de Previsión Social de Boyacá quien aceptó la cuota parte el 3 de julio de 1992 y la notificación de la resolución de reliquidación se efectúa enviando copia del acto administrativo a la Caja respectiva y frente a la decisión de reliquidación pudo interponer los recursos respectivos.

### **2.6. AUTO DE EXCEPCIONES, PRUEBAS, FIJACIÓN DEL LITIGIO Y ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Mediante Auto del 24 de agosto de 2023 (archivo 34 expediente digital), el despacho difirió la decisión de las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, caducidad y prescripción formuladas por las entidades demandadas y vinculada para el momento del fallo, declaró no probada la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, se tuvo como pruebas las allegadas por las partes, se fijó el litigio del presente asunto y, en firme dichas decisiones, se dispuso correr traslado a las partes por el término de diez (10) días para presentar escrito de alegaciones finales.

**Parte demandada - Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – MINTIC (archivo 36 expediente digital):** reiteró los argumentos expuestos en la contestación de demanda e indicó que los actos demandados contienen un reconocimiento pensional y la imposición de una cuota parte pensional, siendo esto último lo controvertido; en tal sentido, corresponde a una obligación crediticia fiscal y no una prestación periódica y no puede demandarse en cualquier tiempo.

**Parte demandada - Consorcio Remanentes de Telecom en representación de Patrimonio Autónomo de Remanentes PAR (archivo 37 expediente digital):** reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda e insistió en la falta de legitimación en la causa por pasiva de la entidad. Solicitó negar las pretensiones de la demanda.

**Parte demandada - Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP (archivo 38 expediente digital):** reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y señaló que la entidad demandante no probó las causales de nulidad alegadas en la demanda. Solicitó negar las pretensiones de la demanda. Adicionalmente, señaló que pudo conocer el registro de defunción de la señora Ana Rosa Adorcinda Cortés de Sarmiento, en el que consta que falleció el 20 de abril de 2022.

### **2.7. OTRAS ACTUACIONES**

Mediante Auto del 3 de marzo de 2023, el Juzgado 43 Administrativo del Circuito de Bogotá resolvió remitir por competencia el proceso a la Sección Segunda de los juzgados administrativos de Bogotá (archivo 16 expediente digital), correspondiéndole a este despacho judicial.

Expediente: 11001-3342-051-2023-00083-00  
Demandante: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE HACIENDA – DIRECCIÓN DEPARTAMENTAL DE PASIVOS PENSIONALES DE BOYACÁ  
Demandado: MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES - MINTIC  
Vinculados: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP Y CONSORCIO DE REMANENTES DE TELECOM

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

### **III. CONSIDERACIONES**

#### **3.1. Cuestión previa**

Procede el despacho a resolver la excepción de caducidad formulada por las entidades demandadas UGPP y el Consorcio Remanentes de Telecom en representación de Patrimonio Autónomo de Remanentes PAR (pág. 14, archivo 29 y pág. 15, archivo 32 expediente digital). Consideraron las entidades que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no se ejerció oportunamente, conforme lo dispone el literal d) del numeral 2 del Artículo 164 del CPACA, ya que las cuotas partes pensionales son de naturaleza parafiscal y no pueden demandarse en cualquier tiempo.

Ahora bien, la entidad demandante, al solicitar la nulidad parcial de los actos administrativos demandados, no discute el recobro de la cuota parte pensional, evento en el cual se estaría frente a una obligación crediticia. En el presente asunto se controvierte la cuota parte pensional en la que debe contribuir el Departamento de Boyacá para el pago de la prestación, al considerar que debe ser inferior en atención a los días laborados por la beneficiaria y porque al momento de reliquidar la pensión se incluyeron nuevos factores salariales sin su consentimiento.

Respecto de la diferencia entre las cuotas partes pensionales y el derecho de recobro de estas, la Corte Constitucional, en Sentencia C-895 de 2009, señaló que las cuotas partes constituyen el soporte financiero para la seguridad social de las pensiones, en tanto que el recobro es un derecho crediticio a favor de la entidad que ha reconocido y pagado una mesada pensional, que a su vez puede repetir contra las demás entidades obligadas al pago a prorrata del tiempo laborado o de los aportes efectuados.

Considera el despacho que en el presente asunto se está discutiendo el soporte financiero de la pensión reconocida a la señora Ana Rosa Adorcinda Cortés de Sarmiento, por lo que el asunto no se centra en el recobro de contribuciones parafiscales. Por ello, en atención a la que pensión tiene la naturaleza de prestación periódica, la misma naturaleza es dable evidenciarla en la cuota parte pensional asignada a la entidad territorial, al momento del reconocimiento y reajuste de la pensión<sup>2</sup>.

Así las cosas, es preciso señalar que el literal “c” del numeral 1 del Artículo 164 del CPACA dispone que la demanda puede ser presentada en cualquier tiempo cuando se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas y, dada la naturaleza de la cuota parte pensional como prestación periódica, el despacho concluye que la demanda contra los actos administrativos demandados se podía presentar en cualquier tiempo, por lo cual la excepción de caducidad no está llamada a prosperar. Con los mismos argumentos se declarará no probada la excepción denominada “cosa juzgada administrativa”, pues como se dijo, por ser considerada la naturaleza de las cuotas partes pensionales como prestación periódica, la demanda contra los actos administrativos que la asignaron puede interponerse en cualquier tiempo, independientemente de que dichos actos se encuentren en firme desde hace más de 20 años. Adicionalmente, el hecho de que la entidad demandante hubiese aceptado la cuota parte asignada en su momento, en nada impide que pueda ser controvertida en sede judicial con posterioridad, como es el caso.

En cuanto a las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva y prescripción, se resolverán con el fondo del asunto.

#### **3.2. Problema jurídico**

El problema jurídico se circunscribe a determinar si los actos administrativos demandados se hallan afectados de nulidad por infracción de las normas en que deberían fundarse, desconocimiento del derecho de defensa y audiencia, y falsa motivación, para establecer si procede reasignar la cuota parte pensional que fue atribuida a la Caja de Previsión Social de

---

<sup>2</sup> Subsección “A” de la Sección Segunda del Consejo de Estado, Providencia del 2 de julio de 2020, C.P. William Hernández Gómez, Radicado No. 25000-23-37-000-2016-02056-01(2756-19).

Expediente: 11001-3342-051-2023-00083-00  
Demandante: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE HACIENDA – DIRECCIÓN DEPARTAMENTAL DE PASIVOS PENSIONALES DE BOYACÁ  
Demandado: MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES - MINTIC  
Vinculados: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP Y CONSORCIO DE REMANENTES DE TELECOM

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

Boyacá -hoy Departamento de Boyacá-, a través de las Resoluciones Nos. 1830 del 08 de septiembre de 1992 y 1826 del 13 de agosto de 1993.

### **3.3. Marco normativo**

#### **3.3.1 De las cuotas partes pensionales**

Las cuotas partes pensionales constituyen el aporte con el que deben concurrir las entidades, cajas o fondos de previsión social en el pago de una pensión, por haber recibido las cotizaciones de un trabajador o haber actuado como empleadores. Estas fueron creadas con la finalidad de que el reconocimiento de la pensión tuviera en cuenta el tiempo cotizado o laborado en distintas entidades. En la vigencia del régimen de Seguridad Social del sector público anterior al contenido en la Ley 100 de 1993<sup>3</sup>, las cuotas partes pensionales eran concebidas como:

*“(…) un mecanismo que permitía a la última entidad oficial empleadora o a la última entidad de previsión, que hubieran reconocido una pensión, repartir el costo de la misma entre las demás entidades públicas empleadoras o cajas de previsión, mediante el cobro de éstas de la cuota parte respectiva, en proporción al tiempo de servicios o aportes a cada una de ellas (…)”<sup>4</sup>.*

La Corte Constitucional, a través de la Sentencia C-895 de 2009, se pronunció sobre las cuotas partes pensionales y las definió como aquella obligación que surge entre la entidad que debe concurrir al pago de la prestación pensional y aquella encargada de su reconocimiento, e indicó:

*“Las cuotas partes pensionales se han manejado a través del tiempo como registro contable, para cumplir el requisito de ley que asignaba a las distintas entidades empleadoras, la obligación de participar directamente o por la Caja o entidad de Previsión social a que estuvieren cotizando, en la financiación del pago de la pensión en proporción al tiempo trabajado por el pensionado en cada entidad. La pensión era reconocida y pagada en su totalidad por la última entidad empleadora, la cual debía repetir contra las demás en la parte que les correspondiera (…)”*

Así mismo, en dicha sentencia se indicó que las cuotas partes son obligaciones de contenido crediticio a favor de la entidad encargada de reconocer y pagar la pensión y presentan, entre otras, las siguientes características: (i) se determinan en virtud de la Ley, mediante un procedimiento administrativo en el que participan las diferentes entidades que deben concurrir al pago; (ii) se consolidan cuando la entidad responsable reconoce el derecho pensional; y (iii) se traducen en obligaciones de contenido crediticio una vez se realiza el pago de la mesada al ex trabajador. En otras palabras, si bien nacen cuando una entidad reconoce el derecho pensional, sólo son exigibles por esta última a partir del momento en el que se hace efectivo el desembolso de las respectivas mesadas.

Por su parte, el Consejo de Estado<sup>5</sup> ha señalado que las cuotas partes pensionales son el soporte más importante desde la perspectiva financiera en el sistema de seguridad social en pensiones porque representan un esquema de concurrencia en el pago de las mesadas pensionales, a prorrata del tiempo laborado en diferentes entidades o de las contribuciones efectuadas.

Ahora bien, con la Ley 6 de 1945<sup>6</sup> se dispuso la creación de la Caja de Previsión Social de los Empleados y Obreros Nacionales como la entidad encargada del reconocimiento y pago de las prestaciones sociales de los empleados, incluida la pensión de jubilación. En el Artículo 29 de dicha ley se indicó que el monto de la pensión correspondiente se distribuirá en proporción al tiempo servido y al salario o remuneración devengados por los servicios prestados sucesiva o

<sup>3</sup> Por el cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral y se dictan otras disposiciones.

<sup>4</sup> Arenas Monsalve, Gerardo. (2011) El derecho colombiano de la seguridad social (Tercera Edición). Bogotá, Colombia. Editorial Legis.

<sup>5</sup> Subsección “A” de la Sección Segunda del Consejo de Estado. Providencia del 2 de julio de 2020. C.P. William Hernández Gómez. Radicado: 25000-23-37-000-2016-02056-01(2756-19).

<sup>6</sup> “Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial de trabajo.”

Expediente: 11001-3342-051-2023-00083-00  
Demandante: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE HACIENDA – DIRECCIÓN DEPARTAMENTAL DE PASIVOS PENSIONALES DE BOYACÁ  
Demandado: MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES - MINTIC  
Vinculados: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP Y CONSORCIO DE REMANENTES DE TELECOM

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

alternativamente a distintas entidades de derecho público. Así mismo, en el Artículo 1° de la Ley 24 de 1947<sup>7</sup>, se reiteró la posibilidad de acumulación de tiempos de servicio.

Posteriormente, la Ley 72 de 1947<sup>8</sup>, en su Artículo 21, estableció el derecho de los trabajadores a exigir el pago de la pensión de jubilación a la Caja de Previsión Social a la que se encontrara afiliado al momento de cumplir el tiempo de servicio y a su vez la Caja de Previsión podía repetir contra la entidad obligada el reembolso de la cantidad proporcional que le correspondiera.

La anterior disposición fue reglamentada mediante Decreto 2921 de 1948<sup>9</sup>, norma que en su Artículo 2 estableció que la Caja de Previsión Social que recibiera la solicitud de pago de una pensión compartida tenía el deber de elaborar el proyecto de resolución y ponerlo en conocimiento de las demás entidades para que éstas señalaran si eran correctos y si está obligada a la cuota asignada. En el Artículo 3 *ibídem* se señaló que, en caso de guardar silencio, la Caja que recibió la solicitud le exigirá la devolución de los documentos y dictará la providencia que decida sobre la solicitud del empleado. Dijo la norma:

*“ARTICULO 3°. Dentro de los quince días hábiles siguientes la Caja o la entidad en cuyo conocimiento es puesta la solicitud deberá manifestar si la acepta o si la objeta con fundamento legal. En caso de que guardare silencio, la Caja que inicialmente recibió la solicitud de reconocimiento de la pensión le exigirá la devolución de los documentos originales que le hubiere remitido, si es el caso, y dictará la providencia que decida sobre la solicitud del empleado”.*

El derecho a repetir contra las demás entidades obligadas por parte de la entidad encargada del pago de la pensión fue reiterado en el Artículo 28 del Decreto Ley 3135 de 1968<sup>10</sup>, el cual fue reglamentado por el Decreto 1848 de 1969.

Luego, en el Artículo 2 de la Ley 33 de 1985<sup>11</sup>, se reiteró que la Caja de Previsión obligada al pago de la pensión de jubilación tendría el derecho a repetir contra los organismos no afiliados a ellas, o contra las respectivas Cajas de Previsión, a prorrata del tiempo que el pensionado hubiere servido o aportado a ellos. Dijo la norma:

*“ARTÍCULO 2. La Caja de Previsión obligada al pago de pensión de jubilación, tendrá derecho a repetir contra los organismos no afiliados a ellas, o contra las respectivas Cajas de Previsión, a prorrata del tiempo que el pensionado hubiere servido o aportado a ellos. El proyecto de liquidación será notificado a los organismos deudores, los que dispondrán del término de quince (15) días para objetarlo, vencido el cual se entenderá aceptado por ellos. Para los efectos previstos en este artículo, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público efectuará anualmente las compensaciones a que haya lugar, con cargo a los giros que les correspondan a los organismos o Cajas, por concepto de aportes del Presupuesto Nacional; cuando se trate de entidades del orden departamental, intencional, comisarial, municipal o del Distrito Especial de Bogotá, la compensación anual se efectuará con cargo a las correspondientes transferencias de impuestos nacionales.”*

Posteriormente, el Artículo 7 de la Ley 71 de 1988<sup>12</sup> reiteró el derecho a la acumulación de tiempos en una o varias de las entidades de previsión social para el reconocimiento de la pensión de jubilación y asignó al Gobierno nacional la reglamentación de los términos y condiciones para el reconocimiento de la prestación y la determinación de las cuotas partes que correspondan a las entidades involucradas.

<sup>7</sup> Por la cual se adiciona el artículo 29 de la ley 6ª de 1945 y se dictan otras disposiciones de carácter social.

<sup>8</sup> Por la cual se modifican los artículos 19 y 25 de la ley 74 de 1945, y se dictan disposiciones relacionadas con las prestaciones sociales del personal uniformado y civil de la Policía Nacional y otras Cajas de Previsión Social.

<sup>9</sup> Por el cual se reglamenta el artículo 21 de la Ley 72 de 1947

<sup>10</sup> “Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales.”

<sup>11</sup> “Por la cual se dictan algunas medidas en relación con las Cajas de Previsión y con las prestaciones sociales para el Sector Público.”

<sup>12</sup> Por la cual se expiden normas sobre pensiones y se dictan otras disposiciones

Expediente: 11001-3342-051-2023-00083-00  
Demandante: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE HACIENDA – DIRECCIÓN DEPARTAMENTAL DE PASIVOS PENSIONALES DE BOYACÁ  
Demandado: MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES - MINTIC  
Vinculados: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP Y CONSORCIO DE REMANENTES DE TELECOM

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Fue mediante el Decreto 1160 de 1989<sup>13</sup> que se estableció la obligación de las entidades a las cuales se efectuaron aportes de contribuir con la entidad pagadora en la cuota parte correspondiente, norma que en su Artículo 28 estableció:

*“Artículo 28º.- Cuotas partes. Todas las entidades de previsión a las que un trabajador efectuó aportes que fueron utilizados para la liquidación de su pensión de jubilación por aportes, tienen la obligación de contribuirle a la entidad de previsión pagadora de la pensión con la cuota parte correspondiente.*

*Para el efecto de las cuotas partes a cargo de las demás entidades de previsión, la entidad pagadora notificará el proyecto de liquidación para reconocimiento de la pensión a los organismos deudores quienes dispondrán del término de 15 días hábiles para objetarlo, vencido el cual, se entenderá aceptado por ellos y se procederá a expedir la resolución definitiva de reconocimiento de la pensión.*

*El expresado término comenzará a correr desde la fecha en que la entidad correspondiente reciba el proyecto de reconocimiento de la pensión.*

*Cada cuota parte se calculará así:*

*a). Si todos los aportes utilizados corresponden a períodos anteriores al 19 de diciembre de 1988, la cuota parte a cargo de cada entidad de previsión será la proporción del valor de la pensión, igual al tiempo aportado a esta entidad dividido por el tiempo total de aportación.*

*b). En caso de existir tiempos de aportación posteriores al 19 de diciembre de 1988, cada entidad de previsión tendrá a su cargo una cuota parte por entidad empleadora de la cual haya recibido aportes y por cada tiempo de aportación continuo de la misma. El valor expresado en salarios mínimos, se calculará con un favor (sic) que se aplica al valor de la pensión y que es igual al producto del tiempo de aportación continuo por el salario asegurado dividido por la suma de los productos de cada uno de los tiempos de aportación por el salario asegurado respectivo por cada entidad empleadora, de acuerdo con la siguiente fórmula:*

*Factor de cuota parte por la entidad empleadora 1 y por el tiempo de aportación continuo*

$$1 = \frac{t_1 S_1}{t_1 S_1 + t_2 S_2 + \dots + t_n S_n}$$

*Donde:*

*n = Número de entidades empleadoras donde trabajó tiempo continuo.*

*S<sub>1</sub> = Salario asegurado por entidad empleadora 1*

*S<sub>2</sub> = Salario asegurado por entidad empleadora 2*

*S<sub>n</sub> = Salario asegurado por entidad empleadora n*

*t<sub>1</sub> = Tiempo trabajado en la entidad empleadora 1*

*t<sub>2</sub> = Tiempo trabajado en entidad empleadora 2*

*t<sub>n</sub> = Tiempo trabajado en la entidad empleadora n”.*

*(negrilla fuera de texto)*

A partir de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993<sup>14</sup>, en el Título IV se reguló lo relativo a los bonos pensionales y a las cuotas partes, es decir, no exceptuó la figura de las cuotas partes pensionales, así como tampoco la regulación normativa sobre el particular.

Por su parte, el Decreto 2709 de 1994<sup>15</sup>, en sus Artículos 10 y 11, hizo referencia a la entidad de previsión pagadora de la pensión por aportes y las cuotas partes, así:

**“Artículo 10.** *Entidad de previsión pagadora. La pensión de jubilación por aportes será reconocida y pagada por la última entidad de previsión a la que se efectuaron aportes, siempre y cuando el tiempo de aportación continuo o discontinuo en ellas haya sido mínimo de seis (6) años. En caso contrario, la pensión de jubilación por aportes será reconocida y pagada por la entidad de previsión a la cual se haya efectuado el mayor tiempo de aportes.*

<sup>13</sup> Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 71 de 1988.

<sup>14</sup> "Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones"

<sup>15</sup> Por el cual se reglamenta el artículo 7º de la Ley 71 de 1988.

Expediente: 11001-3342-051-2023-00083-00  
 Demandante: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE HACIENDA – DIRECCIÓN DEPARTAMENTAL DE PASIVOS PENSIONALES DE BOYACÁ  
 Demandado: MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES - MINTIC  
 Vinculados: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP Y CONSORCIO DE REMANENTES DE TELECOM

### NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

**Parágrafo.** Si la entidad de previsión obligada al reconocimiento de la pensión de jubilación por aportes es la Caja Nacional de Previsión Social, el pago de dicha prestación lo asumirá el Fondo de Pensiones Públicas del nivel nacional a partir de 1995. Si las entidades de previsión obligadas al reconocimiento de la pensión de jubilación por aportes son del orden territorial, dicha prestación, en el evento de liquidación de las mismas, estará a cargo de la entidad que las sustituya en el pago.

**Artículo 11.** Cuotas partes. Todas las entidades de previsión social a las que un empleado haya efectuado aportes para obtener esta pensión, tienen la obligación de contribuirle a la entidad de previsión pagadora de la pensión con la cuota parte correspondiente.

Para el efecto de las cuotas partes a cargo de las demás entidades de previsión, la entidad pagadora notificará el proyecto de liquidación de la pensión a los organismos concurrentes en el pago de la pensión, quienes dispondrán del término de quince (15) días hábiles para aceptarla u objetarla, vencido el cual, si no se ha recibido respuesta, se entenderá aceptada y se procederá a expedir la resolución definitiva de reconocimiento de la pensión.

La cuota parte a cargo de cada entidad de previsión será el valor de la pensión por el tiempo aportado a esta entidad, dividido por el tiempo total de aportación.”

### 3.3.2. Acervo probatorio

Del material probatorio arrimado al plenario, se destaca:

- Oficio del 4 de junio de 1992, mediante el cual la Caja de Previsión Social de Comunicaciones – Caprecom remitió el proyecto de resolución a la Caja de Previsión Social del Departamento de Boyacá, con constancia de recibido el 16 de junio de 1992 (pág. 1, archivo 4 expediente digital).
- Oficio No. D.E.P. del 3 de julio de 1992, mediante el cual la Caja de Previsión Social del Departamento de Boyacá aceptó la cuota parte pensional asignada por valor de \$32.129,08 correspondiente a 2.327 días laborados con el Departamento de Boyacá (pág. 2, archivo 4 expediente digital). Dicho oficio fue recibido en Caprecom el 24 de julio de 1992.
- Resolución No. 1830 del 18 de septiembre de 1992, por medio de la cual la Caja de Previsión Social de Comunicaciones – Caprecom, reconoció la pensión de jubilación a la señora Ana Rosa Adorcinda Cortés de Sarmiento, a partir de la fecha en que demuestre retiro del servicio, con la siguiente distribución y proporción de cuotas partes pensionales (pág. 6 a 9, archivo 4 expediente digital):

DISTRIBUCIÓN:	A	H	D	TOTAL
A CARGO DE LA CAJA DE PREV. SOCIAL DPTAL. DE BOYACA:	6	5	17	2.327
A CARGO DE TELECOM:	13	6	13	4.873
	20	-	-	7.200

  

PROPORCIÓN:	
A CARGO DE LA CAJA DE PREVISION SOCIAL DPTAL. DE BOYACA :	$99.411.00 \times 2.327 : 7.200 = \$ 32.129.08$
A CARGO DE TELECOM	$99.411.00 \times 4.873 : 7.200 = 67.281.92$
	99.411.00

- Resolución No. 1820 del 19 de agosto de 1993, por medio de la cual la Caja de Previsión Social de Comunicaciones – Caprecom, reliquidó la pensión de jubilación de la señora Ana Rosa Adorcinda Cortés de Sarmiento e incluyó nuevos factores salariales devengados durante el último año de servicios (sueldos, prima de retiro, prima de saturación, prima semestral, prima anual, prima de navidad, prima de vacaciones y vacaciones en dinero). En dicha resolución se consignó la distribución y proporción de las cuotas partes pensionales, así (pág. 13 a 16, archivo 4 expediente digital):

Expediente: 11001-3342-051-2023-00083-00  
Demandante: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE HACIENDA – DIRECCIÓN DEPARTAMENTAL DE PASIVOS PENSIONALES DE BOYACÁ  
Demandado: MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES - MINTIC  
Vinculados: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP Y CONSORCIO DE REMANENTES DE TELECOM

#### NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DISTRIBUCION	A.	M.	D.	TOTAL
A CARGO DE LA CAJA DE PREV.SOC. DPTAL. DE BOYACA	6	5	17	2.327
A CARGO DE TELECOM	16	8	-	6.000
	23	13	17	8.327

PROPORCION: A CARGO DE LA CAJA DE PREV.SOC.DPTAL. DE BOYACA  $\$252.212.01 \times 2.327 : 8.327 = \$ 70.481.25$   
A CARGO DE TELECOM :  $\$252.212.01 \times 6.000 : 8.327 = 181.730.76$

- Se allegó el expediente administrativo de la señora Ana Rosa Adorcinda Cortés de Sarmiento (archivo 25.1 expediente digital), del cual se destaca:
  - Certificado de tiempos de servicio en Telecom, donde consta que el cargo desempeñado por la señora Ana Rosa Adorcinda Cortés de Sarmiento fue de telefonista kiosko desde el 1º de mayo de 1976 hasta el 19 de febrero de 1992 (archivo EP20140422CC24209833\_3 del archivo 25.1 expediente digital).
  - Oficio de fecha 21 de diciembre de 1992, por medio del cual se le comunicó a la señora Ana Rosa Adorcinda Cortés de Sarmiento que le fue aceptada la renuncia, a partir del 1º de enero de 1993, como telefonista kiosko de Telecom (archivo EP20140422CC24209833\_18 del archivo 25.1 expediente digital).

#### Del caso concreto

Con el fin de dar solución al problema jurídico planteado, es importante señalar que no es objeto de discusión en el presente asunto el derecho a la pensión que le asiste a la señora Ana Rosa Adorcinda Cortés de Sarmiento, sino la cuota parte pensional en la que debe contribuir el Departamento de Boyacá para el pago de la prestación y la inclusión de nuevos factores salariales sin su consentimiento.

Ahora bien, de conformidad con el recuento normativo efectuado anteriormente y teniendo en cuenta que la beneficiaria aportó a distintas cajas de previsión, es preciso señalar, inicialmente, que desde la expedición del Decreto 2921 de 1948, que reglamentó el Artículo 21 de la Ley 72 de 1947, se estableció que la entidad encargada del reconocimiento pensional debía remitir a las demás Cajas de Previsión que debían concurrir en el pago de la pensión el proyecto de acto administrativo de reconocimiento para que el mismo fuera aprobado u objetado. Así mismo, se indicó que, si en el término de 15 días hábiles la Caja o la entidad en cuyo conocimiento fue puesta la solicitud no presenta objeciones, se da por aceptada la cuota parte pensional. Este término también fue acogido por la Ley 33 de 1985, en su Artículo 2º. Dicho procedimiento debe cumplirse para que proceda el cobro de la cuota parte. Es de advertir que dichas normas no previeron el mismo procedimiento en caso de reliquidación pensional.

Ahora bien, consta en el expediente que, mediante Oficio del 4 de junio de 1992, la Caja de Previsión Social de Comunicaciones – Caprecom remitió copia del proyecto de resolución para el reconocimiento de la pensión de la señora Ana Rosa Adorcinda Cortés de Sarmiento, quien cotizó para dicha entidad por 2.327 días (pág. 1, archivo 4 expediente digital) y que mediante Oficio No. D.E.P. del 3 de julio de 1992 se aceptó la cuota parte asignada, por los días antes mencionados. Dicho oficio tiene constancia de recibido el 24 de julio de 1992 (pág. 2, archivo 4 expediente digital).

En la Resolución No. 1830 del 18 de septiembre de 1992, por medio de la cual la Caja de Previsión Social de Comunicaciones – Caprecom reconoció la pensión de jubilación a la señora Ana Rosa Adorcinda Cortés de Sarmiento (pág. 6 a 9, archivo 4 expediente digital), se estableció una cuota parte a cargo de la Caja de Previsión Social de Boyacá por el periodo comprendido entre el 7 de marzo de 1966 a 17 de enero de 1967, del 6 de junio de 1967 al 15 de enero de 1968, del 5 de mayo de 1968 al 20 de enero de 1969 y del 21 de enero de 1972 al 30 de abril de 1976, equivalente a 6 años, 5 meses y 17 días (2.327 días). Así mismo, se indicó la distribución y proporción de cuotas partes pensionales, así:

Expediente: 11001-3342-051-2023-00083-00  
 Demandante: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE HACIENDA – DIRECCIÓN DEPARTAMENTAL DE PASIVOS PENSIONALES DE BOYACÁ  
 Demandado: MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES - MINTIC  
 Vinculados: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP Y CONSORCIO DE REMANENTES DE TELECOM

**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

DISTRIBUCION:	A	H	D	TOTAL
A CARGO DE LA CAJA DE PREV. SOCIAL DPTAL. DE BOYACA:	6	5	17	2.327
A CARGO DE TELECOM:	13	6	13	4.873
	<u>20</u>	<u>-</u>	<u>-</u>	<u>7.200</u>

  

PROPORCION:

A CARGO DE LA CAJA DE PREVISION SOCIAL DPTAL. DE BOYACA :	$\$99.411.00 \times 2.327 : 7.200 = \$ 32.129.08$
A CARGO DE TELECOM :	$99.411.00 \times 4.873 : 7.200 = 67.281.92$
	<u>99.411.00</u>

Posteriormente, mediante Resolución No. 1820 del 19 de agosto de 1993, la Caja de Previsión Social de Comunicaciones – Caprecom, reliquidó la pensión de jubilación de la señora Ana Rosa Adorcinda Cortés de Sarmiento por acreditar el retiro del servicio e incluyó nuevos factores salariales devengados durante el último año de servicios (sueldos, prima de retiro, prima de saturación, prima semestral, prima anual, prima de navidad, prima de vacaciones y vacaciones en dinero). En dicha resolución se consignó la distribución y proporción de las cuotas partes pensionales, así (pág. 13 a 16, archivo 4 expediente digital):

DISTRIBUCION	A.	H.	D.	TOTAL
A CARGO DE LA CAJA DE PREV. SOC. DPTAL. DE BOYACA	6	5	17	2.327
A CARGO DE TELECOM	16	8	-	6.000
	<u>23</u>	<u>1</u>	<u>17</u>	<u>8.327</u>

  

PROPORCION: A CARGO DE LA CAJA DE PREV. SOC. DPTAL. DE BOYACA  $\$252.212.01 \times 2.327 : 8.327 = \$ 70.481.25$   
 A CARGO DE TELECOM :  $252.212.01 \times 6.000 : 8.327 = 181.730.76$

Así mismo, en el Artículo Quinto de la parte resolutive del mencionado acto administrativo se dispuso: “ARTÍCULO QUINTO: *Envíese copia de la presente resolución a CAJA DE PREV. SOC. DPTAL DE BOYACÁ Y TELECOM, para los fines a que haya lugar.*”

Así las cosas, de las normas que regulan el trámite de consulta previa de la cuota parte pensional, este se surtió, por parte de Caprecom, respecto del acto administrativo de reconocimiento pensional como lo establece la norma, y de las cuales no se desprende la obligatoriedad de consultar nuevamente la cuota parte asignada cuando la pensión sea objeto de reliquidación, ya que solo se envía a la caja de previsión respectiva el acto administrativo que modificó el valor de la prestación, como en efecto se dispuso en el acto administrativo de reliquidación. Es así como la consulta del proyecto de liquidación de la cuota parte pensional solo está dispuesta para el reconocimiento de prestaciones pensionales, más no cuando se realiza un reajuste o reliquidación, ya que las normas no imponen tal requisito<sup>16</sup>. Por ello, no le asiste razón a la entidad demandante al considerar que se le debió efectuar consulta previa del proyecto de acto administrativo que reliquidó la pensión a la beneficiaria.

Por otro lado, frente a la liquidación de las cuotas partes pensionales en la reliquidación pensional de la beneficiaria, es preciso señalar que el Artículo 29 de la Ley 6ª de 1945 dispuso, en cuanto a la acumulación de tiempo de servicio y obligación de pago proporcional, que el monto de la pensión correspondiente se distribuirá en proporción al tiempo servido y al salario o remuneración devengados por los servicios prestados sucesiva o alternativamente a distintas entidades de derecho público. Los trabajadores cuyos salarios o remuneraciones se paguen con cargo a fondos especiales que se formen con aportes de varias entidades de derecho público, gozan de las prestaciones más favorables que estas reconozcan a sus propios trabajadores con cargo al mismo fondo especial. La anterior norma fue modificada por el Artículo 1º de la Ley 24 de 1947, y fue en el Artículo 21 de la Ley 72 de 1947<sup>17</sup> que se estableció el derecho de los trabajadores a exigir el pago de la pensión de jubilación a la Caja de Previsión Social a la que se encontrara afiliado al momento de cumplir el tiempo de servicio y a su vez la

<sup>16</sup> Subsección “A” de la Sección Segunda del Consejo de Estado, Sentencia del 13 de mayo de 2021, C.P. Gabriel Valbuena Hernández, Radicado No. 15001-23-31-000-2012-00206-00 (1459-2016).

<sup>17</sup> Por la cual se modifican los artículos 19 y 25 de la ley 74 de 1945, y se dictan disposiciones relacionadas con las prestaciones sociales del personal uniformado y civil de la Policía Nacional y otras Cajas de Prevención Social.

Expediente: 11001-3342-051-2023-00083-00  
Demandante: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE HACIENDA – DIRECCIÓN DEPARTAMENTAL DE PASIVOS PENSIONALES DE BOYACÁ  
Demandado: MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES - MINTIC  
Vinculados: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP Y CONSORCIO DE REMANENTES DE TELECOM

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

Caja de Previsión podía repetir contra la entidad obligada el reembolso de la cantidad proporcional que le correspondiera, habida consideración del tiempo de servicio del empleado en cada una de las entidades oficiales.

La norma antes mencionada modificó la forma en que se determinaría la cuota parte, ya que indicó que para definir la proporción correspondiente a cada entidad se debía tener en cuenta solamente el tiempo de servicio, lo cual se reiteró en el Artículo 28 del Decreto 3135 de 1968<sup>18</sup>. Aunque esta norma fue derogada, se reprodujo en el mismo sentido por el Artículo 2 de la Ley 33 de 1985. Lo anterior permite concluir que para liquidar la cuota parte pensional solamente debe tenerse en cuenta el tiempo de servicio como variable de liquidación.

Ahora, el reconocimiento pensional de la beneficiaria se efectuó por acreditar 20 años de servicio; no obstante, para efectos de la reliquidación pensional por retiro del servicio, la entidad incluyó todo el tiempo de servicio que prestó la beneficiaria de la pensión (8.327 días), y, como consta en el acto de reliquidación pensional, se incluyeron los factores salariales devengados en el último año de servicios, por lo cual era evidente que se modificara el porcentaje en que concurren las entidades en cuota parte, por tiempos adicionales luego del reconocimiento pensional.

De las pruebas allegadas al expediente, se demostró que la señora Ana Rosa Adorcinda Cortés de Sarmiento laboró para el Departamento de Boyacá por 6 años, 5 meses y 17 días (2.327 días) y en Telecom por 16 años, 8 meses y 17 días (6.000 días), es decir que acreditó un total de 8.327 días.

Al momento del reconocimiento pensional efectuado mediante Resolución No. 1830 del 18 de septiembre de 1992, Caprecom reconoció la pensión a la beneficiaria por acreditar 20 años de servicio (7.200 días), de los cuales concurrió la Caja de Previsión Social de Boyacá en 2.327 días, correspondiente a \$32.129,08 (32,31%) y Telecom en 4.873 días, correspondiente a \$67.281,92 (67,69%).

Al momento de la reliquidación pensional efectuada mediante Resolución No. 1820 del 19 de agosto de 1993, la señora Ana Rosa Adorcinda Cortés de Sarmiento acreditó un total de 23 años, 1 mes y 17 días, lo que equivale a 8.327 días, de los cuales concurrió la Caja de Previsión Social de Boyacá, nuevamente, en 2.327 días y Telecom en 6.000 días, es decir, no hubo modificación en los días en los que prestó sus servicios al Departamento de Boyacá.

Para verificar si la distribución de la pensión realizada por Caprecom se debe tomar el valor de la pensión por el número de días laborados en cada entidad, sobre el número total de días laborados por el pensionado y así se conocerá el valor en que debe concurrir cada entidad. Entonces, teniendo en cuenta que la pensión se estableció en \$252.212,01, al Departamento de Boyacá le corresponde concurrir en \$70.481,25 ( $\$252.212,01 \times 2.327 / 8.327$ ) – 27,94%- y a Telecom en \$181.730,76 ( $\$252.212,01 \times 6000 / 8.327$ ) – 72,06%-. Como se advierte, Caprecom, al momento de reliquidar la pensión tuvo en cuenta la totalidad de los tiempos acreditados por la señora Ana Rosa Adorcinda Cortés de Sarmiento y calculó las cuotas partes pensionales sin modificar el tiempo de servicio (2.327 días) con el que concurrió la extinta Caja de Previsión Social del Departamento de Boyacá e incluso con la reliquidación pensional efectuada el porcentaje por el cual entró a responder disminuyó.

Ahora, en cuanto a la afirmación de la entidad demandante en que no está obligada a concurrir sobre el pago de factores especiales y sobre los cuales no cotizó la beneficiaria cuando prestó sus servicios en dicha entidad, es preciso señalar que las normas que regulan las cuotas partes, a las que se hizo referencia anteriormente, indicaron que se debía tener en cuenta solamente el tiempo de servicio. El salario o la remuneración devengada por el trabajador no era una variable para la liquidación de las cuotas parte, de manera que la única variable a tener en cuenta es el tiempo. Por lo anterior, tampoco resulta procedente que la entidad demandada pretenda concurrir frente a ciertos factores salariales, ya que una cosa es el régimen pensional

<sup>18</sup> ARTÍCULO 28. La entidad de previsión obligada al pago de la pensión de jubilación tendrá derecho a repetir contra los organismos no afiliados a ella, a prorrata del tiempo que el pensionado hubiere servido en ellos. El proyecto de liquidación será notificado a los organismos deudores, los que dispondrán del término de quince días para objetarlo. (subrayado fuera de texto).

Expediente: 11001-3342-051-2023-00083-00  
Demandante: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE HACIENDA – DIRECCIÓN DEPARTAMENTAL DE PASIVOS PENSIONALES DE BOYACÁ  
Demandado: MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES - MINTIC  
Vinculados: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP Y CONSORCIO DE REMANENTES DE TELECOM

#### **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

aplicable al pensionado y otra la forma en que deben concurrir las entidades de previsión social frente a las cuotas partes<sup>19</sup>.

En conclusión y dado que la parte actora no cumplió con su carga procesal de demostrar que se configuraron las causales de nulidad invocadas, este despacho considera que se mantiene incólume la presunción de legalidad que cobija a los actos administrativos demandados y procederá a negar las pretensiones de la demanda. Por ello, no se efectuará pronunciamiento respecto de las excepciones de falta de legitimación en la causa y prescripción formuladas por las entidades demandadas.

#### **4. COSTAS**

No se condena en costas y agencias en derecho, toda vez que no se demostró que se hubieran causado en los términos del inciso 2º del Artículo 361 y el numeral 8 del Artículo 365 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, **el JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO.- DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones de caducidad y cosa juzgada administrativa formulada por las entidades demandadas, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO.- NEGAR** las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva.

**TERCERO.-** Sin condena en costas.

**CUARTO.-** Ejecutoriada esta providencia, **ARCHÍVESE** el expediente.

**QUINTO.-** En caso de que algún sujeto procesal requiera consultar el presente expediente, el interesado deberá realizar la solicitud respectiva a la Secretaría de este juzgado a la dirección de correo electrónico [jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co](mailto:jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co).

#### **CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

Lkgd

[subdirector.juridicopensional@boyaca.gov.co](mailto:subdirector.juridicopensional@boyaca.gov.co)  
[jenniferk.lawyer@gmail.com](mailto:jenniferk.lawyer@gmail.com)  
[notificacionesjudicialesmintic@mintic.gov.co](mailto:notificacionesjudicialesmintic@mintic.gov.co)  
[notalora@mintic.gov.co](mailto:notalora@mintic.gov.co)  
[notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co](mailto:notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co)  
[garellano@ugpp.gov.co](mailto:garellano@ugpp.gov.co)  
[notificacionesjudiciales@par.com.co](mailto:notificacionesjudiciales@par.com.co)  
[lissy\\_cifuentes@yahoo.es](mailto:lissy_cifuentes@yahoo.es)

<sup>19</sup> Subsección "A" de la Sección Segunda del Consejo de Estado, Sentencia del 13 de mayo de 2021, C.P. Gabriel Valbuena Hernández, Radicado No. 15001-23-31-000-2012-00206-00 (1459-2016).

**Firmado Por:**  
**Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**51**  
**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: **a8cf7b7e7d90fb18fc9ba0c9746a23e9b79d1c6792ca8a0420e0aa87986d09ff**

Documento generado en 22/11/2023 09:56:32 PM

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO**  
**DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

**SENTENCIA No. 305**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2023-00086-00
<b>Demandante:</b>	EDWAR LEONARDO PARADA MORGADO
<b>Demandado:</b>	NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL
<b>Decisión:</b>	Sentencia anticipada que accede a las pretensiones de la demanda
<b>Tema:</b>	Reconocimiento de subsidio familiar Infante de marina profesional- Decreto 1794 de 2000

**I. ASUNTO A RESOLVER**

Procede el despacho a dictar SENTENCIA ANTICIPADA de PRIMERA INSTANCIA dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por Edwar Leonardo Parada Morgado, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 91.004.789, contra la Nación-Ministerio de Defensa Nacional- Armada Nacional.

**II. ANTECEDENTES**

**2.1. PRETENSIONES** (págs. 2 a 9, archivo 2 expediente digital):

El demandante solicitó la nulidad del Oficio No. 20220030750483201 / MDN-COGFM-COARC-SECAR-JEMPE-JEDHU-DIPER-DIVNOM-1.10 del 25 de noviembre del 2022, mediante el cual se negó el reconocimiento del subsidio familiar conforme el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000.

A título de restablecimiento del derecho, deprecó condenar a la entidad demandada a: i) reconocer y pagar el subsidio de familiar conforme el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000; ii) reconocer y pagar las diferencias resultantes de la no aplicación del mencionado decreto con relación al reconocimiento del subsidio familiar efectuado mediante Decreto 1161 de 2014; iii) indexar las sumas adeudadas conforme al IPC certificado por el DANE; y iv) condenar en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.

**2.2. HECHOS**

Como sustento fáctico de las pretensiones, el apoderado del extremo activo adujo que el demandante es infante de marina profesional de la Armada Nacional y contrajo matrimonio el 5 de agosto de 2013, fecha en la que no pudo acceder al reconocimiento del subsidio familiar conforme al Decreto 1794 de 2000. Actualmente tiene reconocido el subsidio familiar conforme el Decreto 1161 de 2014.

Indicó que el 16 de noviembre de 2022 radicó petición ante la entidad con el fin de obtener el reconocimiento del subsidio familiar establecido en el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, el cual le fue negado a través del acto administrativo demandado.

**2.3. NORMAS VIOLADAS**

- Constitución Política: 2, 4, 6, 13, 29 y 53.
- Ley 923, Artículo 2.
- Decreto 1794 de 2000, Artículo 11.

**2.4. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN**

Hizo referencia a las normas de carácter constitucional que considera violadas. Frente al subsidio familiar adujo que existe un conflicto normativo en la aplicación del derecho, ya que con la declaratoria con efectos *ex tunc* de la nulidad total del Decreto 3770 de 2009, por medio del cual se

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

derogó el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, es apenas lógico concluir que las disposiciones contenidas en dicho decreto en la actualidad se encuentran en plena vigencia. De ahí que por el principio de la condición más beneficiosa en materia del Artículo 53 superior se debe aplicar el Decreto 1794 de 2000 al demandante.

### **2.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA** (archivo 9 expediente digital).

Admitida la demanda mediante auto del 20 de abril de 2023 (archivo 5 expediente digital) y notificada en debida forma, conforme lo dispuesto en el referido auto admisorio (archivo 7 expediente digital), la Nación- Ministerio de Defensa Nacional presentó escrito de contestación en el que solicitó fueran negadas las pretensiones de la demanda.

Hizo alusión a la regulación del subsidio familiar y refirió que el demandante solicitó dicho emolumento bajo el Decreto 1161 de 2014, por lo que la entidad debe cumplir con el ordenamiento jurídico, y en este caso el decreto en mención es aplicable al momento en que radicó la solicitud de reconocimiento del subsidio familiar; desconocer dicho precepto es decretar el pago de lo no debido.

### **2.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

El despacho, mediante auto del 26 de octubre de 2023 (archivo 12 expediente digital), declaró no probada la excepción de inepta demanda formulada por la entidad demandada, tuvo como pruebas las documentales aportadas, fijó el litigio, y en firme dichas decisiones dispuso a correr traslado a las partes por el término de diez (10) días para presentar escrito de alegaciones finales.

Las partes no presentaron alegatos de conclusión.

## **III. CONSIDERACIONES**

### **3.1. PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico se circunscribe a determinar si el demandante EDWAR LEONARDO PARADA MORGADO, tiene derecho a percibir el subsidio familiar conforme lo dispone el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, y así mismo si tiene derecho al pago de las diferencias dejadas de percibir por concepto de subsidio familiar desde la fecha en la que contrajo matrimonio, 5 de agosto de 2013, así como los ajustes legales a los valores adeudados e intereses correspondientes.

### **3.2. Del subsidio familiar**

Mediante el Decreto 1794 de 2000, *“Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las fuerzas militares”*, se consagró el reconocimiento del subsidio familiar en cuantía equivalente al 4% del salario básico más la prima de antigüedad, en los siguientes términos:

**“ARTICULO 11. SUBSIDIO FAMILIAR.** *A partir de la vigencia del presente Decreto, el soldado profesional de las Fuerzas Militares casado o con unión marital de hecho vigente, tendrá derecho al reconocimiento mensual de un subsidio familiar equivalente al cuatro por ciento (4%) de su salario básico mensual más la prima de antigüedad.*

*Para los efectos previstos en este artículo, el soldado profesional deberá reportar el cambio de estado civil a partir de su inicio al Comando de la Fuerza de conformidad con la reglamentación vigente”.*

Posteriormente, se expidió el Decreto 3770 de 2009 que derogó de forma expresa el citado Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000; sin embargo, dicha disposición señaló que se mantendría el reconocimiento del subsidio familiar para aquellas personas<sup>1</sup> que lo venían devengando a la entrada en vigencia de la norma y hasta su fecha de retiro del servicio.

Sin embargo, en sentencia del 8 de junio de 2017, el Consejo de Estado declaró la nulidad del Decreto 3770 de 2009<sup>2</sup> antes mencionado con efectos *ex tunc*, al considerar que, si bien fue

<sup>1</sup> Soldados profesionales e infantes de marina profesionales.

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Radicado No. 11001-03-25-000-2010-00065-00 (0686-10), C.P. César Palomino Cortés. actor: Fundación Colombiana Sentimiento Patrio de los Soldados e Infantes de Marina Profesionales “SEDESOL”, demandado: Gobierno Nacional.

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

expedido en desarrollo de la Ley 4ª de 1992, el mismo trasgredía el principio de progresividad, comoquiera que conllevaba a una desmejora para los soldados profesionales e infantes de marina. Así, en virtud de la declaratoria de nulidad referida cobró nuevamente vigencia el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 en lo atinente al subsidio familiar.

No obstante, con anterioridad a la declaratoria de nulidad del Decreto 3770 de 2009, se expidió el Decreto 1161 de 2014, “*Por el cual se crea el subsidio familiar para Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales y se dictan otras disposiciones*”, y en su Artículo 1º creó el subsidio familiar a partir del 1º de julio de 2014 para los soldados profesionales e infantes de marina que no perciben el subsidio familiar regulado en los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009 en un porcentaje del 20% más el porcentaje a que pueda tener derecho por los hijos; dice la norma:

*“Artículo 1. Subsidio Familiar para Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales. Créase, a partir del 1 de julio de 2014, para los Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales de las Fuerzas Militares en servicio activo, que no perciben el subsidio familiar regulado en los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009, un subsidio familiar que se liquidará y reconocerá mensualmente sobre su asignación básica, así:*

*a) Para los Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales casados o con unión marital de hecho vigente, tendrán derecho a percibir por subsidio familiar el veinte por ciento (20%) de la asignación básica por la cónyuge o compañera permanente, más los porcentajes a que se pueda tener derecho por los hijos conforme al literal c) de este artículo;*

*b) Para los Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales viudos siempre y cuando hayan quedado a cargo de los hijos habidos dentro del matrimonio o dentro de la unión marital de hecho, tendrán derecho a percibir por subsidio familiar el veinte por ciento (20%) de la asignación básica más los porcentajes a que se pueda tener derecho por los hijos conforme al literal c) del presente artículo;*

*c) Para los Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales con hijos, tendrán derecho a percibir subsidio familiar por este concepto calculado sobre su asignación básica así: Por el primer hijo el tres por ciento (3%), por el segundo hijo el dos por ciento (2%) y el uno por ciento (1%) por el tercer hijo. En ningún caso el soldado profesional o el infante de marina profesional por este concepto podrá percibir más del seis por ciento (6%) de su asignación básica.”*

Lo anterior permite concluir que existen dos situaciones que determinan el reconocimiento del subsidio familiar para los soldados e infantes de marina profesionales: i) a quienes les fue reconocido en aplicación del Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000; y ii) a quienes les fue reconocido en aplicación del Artículo 1º del Decreto 1161 de 2014.

### **3.2.1. Caso concreto**

Vale la pena reiterar que el derecho al reconocimiento del subsidio familiar surgió a partir de la expedición y ejecutoria de la sentencia que declaró la nulidad del Decreto 3770 de 2009 (dado que con anterioridad existía un impedimento para exigirlo por parte del demandante como infante de marina profesional), ya que se eliminó el obstáculo legal que no le permitía devengar dicho emolumento. Por tanto, la consecuencia de la declaratoria de nulidad de dicho decreto es que, en su calidad de infante de marina profesional, se le aplique el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000.

En el presente asunto, se encuentra demostrado que el demandante contrajo matrimonio el 5 de agosto de 2013 (pág. 23, archivo 2 expediente digital). Así mismo, del contenido del acto demandado se extrae que al actor le fue reconocido subsidio familiar por su cónyuge desde el 5 de septiembre de 2014 en un 20% de la asignación básica (pág. 21, archivo 2 expediente digital).

Como se señaló en precedencia, a raíz de la declaratoria de nulidad del Decreto 3770 de 2009, cobró nuevamente vigencia el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, en lo atinente al subsidio familiar dados los efectos *ex tunc* de dicha sentencia, razón por la cual es procedente el reconocimiento del subsidio familiar al demandante en el equivalente al 4% del salario básico mensual más la prima de antigüedad, desde el 5 de agosto de 2013 (fecha del matrimonio) hasta que se produzca su baja efectiva<sup>3</sup>, de conformidad con el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, es decir, en el equivalente al 4% de su salario básico mensual más la prima de antigüedad. No obstante, teniendo en cuenta que el demandante percibe el subsidio familiar en un 20%, a partir

<sup>3</sup> **Artículo 12 del Decreto 1794 de 2000.** *Tres meses de alta.* El soldado profesional con derecho a pensión, continuará dado de alta en la respectiva contaduría por tres (3) meses a partir de la fecha del retiro para la formación del correspondiente expediente de prestaciones sociales. Durante dicho lapso devengará la totalidad de los haberes correspondientes a su cargo.

#### **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

de la fecha del reconocimiento con dicho porcentaje a la fecha en que se produzca el cumplimiento de la sentencia, la entidad demandada deberá descontar lo ya pagado por dicho concepto.

#### **3.2.2 De la prescripción**

Se observa que en este caso operó el fenómeno prescriptivo cuatrienal de las prestaciones reclamadas, en razón a que el derecho al subsidio familiar se hizo exigible con ocasión de la providencia del Consejo de Estado del 8 de septiembre de 2017 que resolvió la solicitud de aclaración y adición de la sentencia del 8 de junio de 2017, el derecho se reclamó el 16 de noviembre de 2022 (pág. 16, archivo 2 expediente digital), y la demanda se presentó el 10 de marzo de 2023 (archivo 3 expediente digital), por lo que fuerza concluir que se encuentran prescritas las causadas con anterioridad al 16 de noviembre de 2018.

#### **4. COSTAS**

No se condena en costas y agencias en derecho, toda vez que no se demostró que se hubieran causado en los términos del inciso 2º del Artículo 361 y el numeral 8 del Artículo 365 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, **el JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO.- DECLARAR** la nulidad del Oficio No. 20220030750483201 / MDN-COGFM-COARC-SECAR-JEMPE-JEDHU-DIPER-DIVNOM-1.10 del 25 de noviembre del 2022, mediante el cual se negó el reconocimiento del subsidio familiar conforme el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000.

**SEGUNDO.-** Como consecuencia de la declaración de nulidad y, a título de restablecimiento del derecho, **CONDENAR** a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL** a reconocer en favor del señor Edwar Leonardo Parada Morgado, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 91.004.789, el subsidio familiar conforme el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, equivalente al 4% del salario básico mensual más la prima de antigüedad, desde el 5 de agosto de 2013 (fecha del matrimonio) hasta que se produzca su baja efectiva.

**TERCERO.- CONDENAR** a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL** a pagar el subsidio familiar conforme el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 al señor Edwar Leonardo Parada Morgado, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 91.004.789, a partir del 16 de noviembre de 2018, por prescripción cuatrienal de las prestaciones causadas con anterioridad. No obstante, teniendo en cuenta que el demandante percibe el subsidio familiar en un 20%, a partir de la fecha del reconocimiento con dicho porcentaje a la fecha en que se produzca el cumplimiento de la sentencia, la entidad demandada deberá descontar lo ya pagado por dicho concepto.

**CUARTO.- CONDENAR** a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL** a actualizar las sumas debidas de la condena impuesta conforme al inciso 4º del Artículo 187 del CPACA, y de acuerdo con la siguiente fórmula:

$$R = Rh \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

En la que el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de pagar al demandante por el guarismo que resulta al dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente a la fecha en que debió hacerse cada pago.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de causación de cada una.

Expediente: 11001-3342-051-2023-00086-00  
Demandante: EDWAR LEONARDO PARADA MORGADO  
Demandado: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- ARMADA NACIONAL

**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

**QUINTO.-** La **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL** dará cumplimiento a la presente sentencia dentro de los términos establecidos para ello por los Artículos 192 y 195 del CPACA.

**SEXTO.-** No se condena en costas y agencias en derecho, por lo expuesto en la parte motiva.

**SÉPTIMO.-** Ejecutoriada esta providencia, por secretaría, y a costa de la parte actora, **EXPÍDASE** copia auténtica que preste mérito ejecutivo, con las constancias de notificación y ejecutoria.

**OCTAVO.-** Ejecutoriada esta providencia, **ARCHIVAR** el expediente.

**NOVENO.-** En caso de que algún sujeto procesal requiera consultar el presente expediente, el interesado deberá realizar la solicitud respectiva a la Secretaría de este juzgado a la dirección de correo electrónico [jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co](mailto:jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co).

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

Lkgd

[subsidiodefamiliaresedesol@gmail.com](mailto:subsidiodefamiliaresedesol@gmail.com)  
[soldadoabogadomoreno@gmail.com](mailto:soldadoabogadomoreno@gmail.com)  
[notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co](mailto:notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co)  
[dasleg@armada.mil.co](mailto:dasleg@armada.mil.co)  
[geranycontencioso@gmail.com](mailto:geranycontencioso@gmail.com)  
[gerany.boyaca@mindefensa.gov.co](mailto:gerany.boyaca@mindefensa.gov.co)

Firmado Por:  
**Norberto Apolinar Mendívelso Pinzon**  
Juez Circuito  
Juzgado Administrativo  
51  
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: **4457dda8e04182b19ba90f3c03f55c5f660a88b7e751d52664541905fcf3cff1**

Documento generado en 22/11/2023 09:56:33 PM

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO**  
**DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

**SENTENCIA No. 306**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2023-00095-00
<b>Demandante:</b>	YANDRA MARÍA SIERRA ARÉVALO
<b>Demandado:</b>	NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL
<b>Decisión:</b>	Sentencia que niega las pretensiones de la demanda
<b>Tema:</b>	Terminación de nombramiento en provisionalidad. Condición de debilidad manifiesta por estado de salud.

**I. ASUNTO A RESOLVER**

Procede el despacho a dictar SENTENCIA ANTICIPADA de PRIMERA INSTANCIA dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por YANDRA MARÍA SIERRA ARÉVALO, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 52.187.508, contra la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL.

**II. ANTECEDENTES**

**2.1. PRETENSIONES** (archivo 2, págs. 1 a 30 expediente digital).

La demandante solicitó la nulidad de la Resolución de Personal No. 4915 del 18 de julio de 2022, por medio del cual, entre otros, se da por terminado el nombramiento provisional de la demandante en el empleo de auxiliar para apoyo de seguridad y defensa, código 6-1, grado 11.

A título de restablecimiento del derecho, deprecó que se condene al ente demandado a: i) reintegrar a la demandante en un cargo de igual o mayor jerarquía al que venía desempeñando en provisionalidad; ii) pagar los salarios, prestaciones y demás emolumentos dejados de cancelar a la actora desde la fecha de desvinculación y hasta que se reintegre a un cargo; iii) actualizar la condena mes a mes aplicando la variación del I.P.C. certificado por el DANE de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 178 del C.P.A.C.A.; iv) indexar las cantidades liquidadas de dinero reconocidas a la demandante hasta que el pago se haga efectivo; v) pagar los intereses devengados en los términos previstos en el Artículo 192 del C.P.A.C.A.; y vi) dar cumplimiento a la sentencia en los términos del Artículo 192 del C.P.A.C.A.

**2.2. HECHOS**

Como sustento fáctico de las pretensiones, el apoderado de la parte demandante adujo que la señora Yandra María Sierra Arévalo ingresó a laborar al servicio del Ejército Nacional a partir del 1º de enero de 1997, con funciones de digitadora, y fue afiliada a la Dirección de Sanidad Militar para efectos de la prestación del servicio de salud. Posteriormente, fue nombrada como auxiliar de servicios fungiendo como mecanógrafa y desde el 29 de octubre de 2000 tuvo distintos ascensos.

Mencionó que las funciones que cumplió la demandante fueron realizadas en distintas dependencias y oficinas del Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, y que dichas funciones implicaban movimiento repetitivo y constante, lo cual originó una enfermedad de origen laboral por factor o agente ergonómico.

Sostuvo que la actora sirvió a la entidad demandada por más de 25 años y fue desarrollando enfermedades como glaucoma, síndrome del túnel carpiano, manguito rotador, entre otras,

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

las cuales se avizoran en la historia clínica, y señaló que de las afecciones a la salud padecidas por la actora tuvo conocimiento el Ejército Nacional - Dirección de Sanidad; sin embargo, no ha efectuado la respectiva junta médica laboral para determinar el origen de las enfermedades, su causa y porcentaje en la pérdida de la capacidad laboral.

Manifestó que el 26 de julio de 2022 se le notificó a la demandante la Resolución No. 4915 del 18 de julio de 2022, “Por la cual se nombra en periodo de prueba en un Empleo de Carrera de la plata global de Empleos Públicos del Ministerio de Defensa Nacional asignados al Ejército Nacional a un civil, y se termina el nombramiento provisional de un servidor Público”, en la que se terminó su nombramiento provisional.

Indicó que la entidad demandada no realizó alguna acción afirmativa para nombrar en otra vacante a la actora en provisionalidad ni ha realizado la respectiva junta médica laboral.

Adujo que la demandante presentó derecho de petición ante la entidad demandada, en la que solicitó el reintegro laboral, frente a lo cual se le indicó que el competente para dar respuesta de fondo es el comandante del Comando de Personal Ejército Nacional; sin embargo, no se le ha dado respuesta a su petición.

Afirmó que presentó acción de tutela en la que solicitó, entre otras cosas, el reintegro de la demandante a un cargo de igual, equivalente o mayor jerarquía al que venía desempeñando en provisionalidad, frente a lo cual el Juzgado 22 Administrativo del Circuito de Bogotá declaró improcedente la solicitud de estabilidad laboral reforzada.

Señaló que la demandante radicó derecho de petición ante la entidad demandada en la que solicitó se le informe las vacantes que se encuentren en esa entidad en cargos homólogos o equivalentes al que venía desempeñando, pero no se le dio respuesta a dicha solicitud.

### **2.3. NORMAS VIOLADAS**

En criterio de la parte actora, el acto administrativo acusado trasgrede las siguientes normas:

- Artículos 2, 13 25, 49 y 53 de la Constitución Política.
- Artículo 27 de la Ley 361 de 1996.
- Artículos 8 y 9 del Decreto 1796 de 2000.

### **2.4. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN**

Como concepto de violación, señaló que de los citados artículos de la Constitución Política se puede concluir que son la fuente del derecho constitucional a la estabilidad laboral reforzada, que resguarda a los trabajadores que se hallan en situación de debilidad manifiesta tales como: (i) Personas con discapacidad o debilidad manifiesta por razones de salud o (ii) padres o madres cabeza de familia.

Indicó que, con respecto a la protección legal de las personas en situación de invalidez o minusvalía, el Artículo 26 de la Ley 361 de 1997 dispuso que *“en ningún caso la discapacidad de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral (...) ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización del Ministerio del Trabajo”*.

Consideró que a la demandante se le debe amparar la estabilidad laboral reforzada, teniendo en cuenta que se encuentra cumpliendo las incapacidades devenidas de las labores o actividades ejercidas como digitadora y mecanógrafa, e indicó que, si bien el despido no obedeció propiamente a una actuación subjetiva por el estado de indefensión de la actora, esto no es óbice para dejar a un lado que aquella es una persona de especial protección atendiendo (i) su estado de salud y que (ii) no se le ha realizado o practicado la junta médica laboral.

Aseveró que quienes ostentan el cargo en provisionalidad solo podrán ser desvinculados mediante acto administrativo motivado y con razones suficientes, la cual podría ser el nombramiento en carrera administrativa de quien culminó las pruebas de conocimiento de mérito. Sin embargo, ello o puede ir en contravía a la protección especial que ostentan las

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

personas que se encuentran en debilidad manifiesta por razones de salud.

### **2.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

Admitida la demanda mediante auto del 27 de abril de 2023 (archivo 5 expediente digital), y notificada en debida forma, conforme lo dispuesto en el referido auto admisorio (archivo 17 expediente digital), se observa que la entidad demandada presentó contestación en la que se refirió a los hechos de la demanda y solicitó negar las pretensiones de la misma (archivo 9 expediente digital).

Adujo que la Resolución No. 4915 del 18 de julio de 2022, por la cual se da por terminado el nombramiento en provisionalidad de la señora Yandra María Sierra Arévalo, se expidió de conformidad con la normatividad legal vigente y aplicable, sin que adolezca de causal de nulidad, por lo que no hay lugar a acceder a las pretensiones.

Señaló que la provisionalidad es un mecanismo de provisión transitoria de los empleos, por lo tanto, se tiene que cuando un servidor público ostenta el cargo en dicha modalidad se entiende que el empleo se encuentra en vacancia definitiva, y por ende debe ser ofertado en el marco de un proceso de selección.

Afirmó que la provisión de los empleos del Estado a excepción de los empleos de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la Ley, se fundamenta única y exclusivamente en el mérito, el cual se presenta como un principio constitucional que permea la función pública y que debe ser respetado por todas las autoridades administrativas.

Mencionó que los empleados vinculados mediante un nombramiento provisional gozan de una estabilidad relativa o intermedia, y por lo tanto están sujetos a una posible desvinculación cuando como producto de un concurso de méritos una persona gane el derecho a proveer el empleo ofertado.

Indicó que, conforme a lo dispuesto en el Decreto 1227 de 2005, reglamentario de la Ley 909 de 2004, los nombramientos provisionales proceden de manera excepcional, siempre que no haya empleados de carrera que cumplan con los requisitos para ser encargados y no haya lista de elegibles vigente que pueda ser utilizada y sólo se podrán declarar insubsistente el nombramiento, antes de cumplirse el término de duración, mediante acto administrativo motivado.

Sostuvo que, cumplidas todas las etapas de la Convocatoria No. 637-2018 del Ejército Nacional, conforme lo dispuesto en los Artículos 51 y 53 del acuerdo que regula el proceso de selección, la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la Resolución No. 14682 del 25 de noviembre de 2021, en donde señaló y adoptó la lista de elegibles para proveer una (54) vacantes definitivas del empleo denominado auxiliar para apoyo de seguridad y defensa grado O8, identificado con el código OPEC No. 106608 proceso de selección No. 637 de 2018 – Ejército Nacional, del Sistema Especial de Carrera Administrativa del sector Defensa; y una vez surtido lo previsto en los artículos 54 y 55 del mismo acuerdo, la lista de elegibles cobró firmeza y se encuentra vigente en el Banco Nacional de Listas de Elegibles.

Sostuvo que el acto administrativo demandado fue expedido por la entidad de conformidad con las normas que regulan la carrera administrativa y el acuerdo con la Comisión del Servicio Civil para la provisión de los empleos vacantes de la plata de personal perteneciente al sistema especial de carrera administrativa del Ejército Nacional; en ese sentido, dicho acto goza de legalidad en cuanto al fundamento normativo del mismo, máxime cuando mediante la citada decisión, se dio estricto cumplimiento a la Resolución No. 14682 del 25 de noviembre de 2021, de la Comisión del Servicio Civil, que adoptó la lista de elegibles para proveer las vacantes del Ejército Nacional.

Aseguró que el acto acusado y mediante el cual se termina el nombramiento en provisionalidad de la señora Yandra María Sierra Arévalo, como servidora pública de la plata global de empleos del Ministerio de Defensa Nacional asignados al Ejército Nacional, es válido y frente a él, no hay lugar a solicitar su nulidad, toda vez que, se expidió con fundamento en normas legales y, en ningún momento, fue proferido de manera arbitraria.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

### 2.6. DECRETO DE PRUEBAS, FIJACIÓN DEL LITIGIO Y ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Por medio del Auto Interlocutorio No. 507 del 19 de octubre de 2023 (archivo 11 expediente digital), el despacho tuvo como pruebas los documentos aportados con la demanda y la contestación, fijó el litigio del presente asunto y dispuso correr traslado a las partes por el término de diez (10) días para presentar escrito de alegaciones finales.

**Alegatos de la parte actora** (archivo 14 expediente digital): insistió en las mismas razones expuestas en el escrito de demanda. Manifestó que la accionante, debido a su salud, se encontraba en incapacidad y que, a pesar que a la fecha no se le ha practicado el respectivo examen para saber la pérdida de la capacidad laboral y origen de la enfermedad, no es menos cierto que para la época de la terminación de la provisionalidad la accionante se encontraba en situación de debilidad manifiesta dada su salud, por lo cual era deber de la entidad tomar las medidas afirmativas establecidas por la jurisprudencia para que la actora pudiera continuar laborando.

**Alegatos de la parte demandada** (archivo 13 expediente digital): reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda. Refirió que las pretensiones de la demanda son improcedentes, pues la demandante fue nombrada de manera provisional en un empleo de carrera administrativa denominado auxiliar apoyo de seguridad y defensa 11, mediante del Decreto 467 del 29 de marzo de 2022, mientras se surtía el concurso de méritos para la provisión definitiva; luego, dicho empleo fue ofertado en la Convocatoria 637 EJC de 2018 con número de OPEC 106608 y dentro de la lista de elegibles la demandante no se encuentra en orden de mérito y/o con derecho a vacante. Agregó que, teniendo en cuenta que la provisión debía hacerse con la persona que por orden de mérito integraba la lista, se nombró a la señora Diana Carolina González Hurtado; sin embargo, ello se efectuó 8 meses después de la emisión de la lista con el fin de mantener lo máximo posible a la demandante, quien ocupaba el empleo en provisionalidad.

## III. CONSIDERACIONES

### 3.1. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico se circunscribe a determinar si la demandante, señora Yandra María Sierra Arévalo, tiene derecho a que la entidad demandada la reintegre a un cargo de igual, equivalente o de mayor jerarquía al que venía desempeñado en provisionalidad, del cual fue terminado su nombramiento provisional mediante la Resolución 4915 del 18 de julio de 2022, y, en consecuencia, se le reconozca y pague los emolumentos dejados de percibir por concepto de salarios y prestaciones sociales, así como los ajustes legales a los valores adeudados e intereses correspondientes.

### 3.2. DEL FONDO DEL ASUNTO

#### 3.2.1. Marco jurídico que rige la situación de la demandante.

Respecto del personal civil del Sector Defensa, inicialmente, mediante el Decreto Ley 2339 de 1971, se determinó que estaban excluidos de la carrera administrativa, lo cual fue reiterado en el Decreto Ley 1214 de 1990, en el cual se estableció que:

“Artículo 8. Exclusión de la carrera administrativa y facultad de libre nombramiento y remoción. Los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional no pertenecen a la Carrera Administrativa y son de libre nombramiento y remoción de las respectivas autoridades nominadoras, incluyendo a quienes se encuentren inscritos en otras carreras o escalafones especiales; en su nombramiento prevalecerá un sistema de selección por méritos, aptitudes e integridad moral.”

Luego, la Constitución Política en su Artículo 125 fijó que el régimen de carrera ha de ser la regla general para la provisión de los empleos del Estado y previó que el ingreso a los cargos de carrera debe tener lugar previo el cumplimiento de los requisitos y condiciones para la determinación de los méritos de los aspirantes. Dice la norma:

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

“Artículo 125. Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes. El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción.

PARAGRAFO: Adicionado acto legislativo No. 01 de julio 3 de 2003, artículo 6. Los períodos establecidos en la Constitución Política o en la ley para cargos de elección tienen el carácter de institucionales. Quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del período para el cual este fue elegido.”

Por lo anterior, el citado Artículo 8 del Decreto Ley 1214 de 1990 fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-356 de 1994, en la cual se consideró:

“Puntualizado lo anterior, encuentra la Corte que el artículo 8o. resulta inconstitucional por varias razones: en primer lugar, porque desde el punto de vista de la materia a cargo de la agencia del Estado, no es posible establecer discriminaciones entre los empleados públicos, de manera que unos sean de carrera y otros no, por ejemplo en razón de la circunstancia de que unos estén prestando sus servicios en instituciones encargadas de la seguridad o de la prestación de otros servicios, como los de agua, luz, teléfono, alcantarillado, etc.; puesto que es justamente para asegurar la mejor utilización de los recursos humanos de las instituciones públicas, a fin de alcanzar la mayor eficiencia en esos objetivos institucionales, para lo que se ideó el sistema de carrera administrativa. No pudiendo racionalmente alegarse que ese expediente racionalizador y civilizador de las vías de acceso a la función pública sea contrario o incompatible con las funciones de mantenimiento del orden público, de la seguridad interior o exterior de la República. Porque justamente, el constituyente creó la carrera administrativa para mejorar el ingreso, la calificación profesional y técnica, las condiciones de los empleados y su mayor eficiencia, y esto no puede ser contrario al esencial fin social y político que corresponde cumplir al Ministerio de Defensa y a la Policía Nacional.

En segundo lugar, las excepciones a la carrera que directamente consagra la Constitución Política, indican el interés del propio constituyente en que ellas se refieran a consideraciones atinentes al tipo de vinculación o ingreso a la función pública del empleado, más que a las materias que estén a su cargo; y no puede el legislador autorizado para establecer esas excepciones, sobrepasar la lógica implícita en las distintas causales constitucionales, al ejercer sus competencias. Es entonces el racional sentido en el nombramiento en los empleos públicos, el que puede inspirar excepciones al ingreso a la carrera. Así como lo hizo el constituyente al excluir a los de elección popular, a los de libre nombramiento y remoción y a los trabajadores oficiales, sea cual fuere la materia o naturaleza de los asuntos en que deban desempeñar su labor.

**Al no hacer distinción el artículo 8o., objeto de crítica, entre un tipo y otro de funcionarios del personal civil, para excluir a los de la naturaleza antes indicada de la carrera, dirigiéndose a todos, resulta por esa generalidad contraria a los alcances de la carrera administrativa, tal como es concebida en la Constitución Política. El carácter civil del personal no puede, por sí solo, ser motivo para la exclusión del instituto de la carrera.”** (Resalta el despacho).

Después de declarar inexecutable dicha norma, se tiene que los empleos del personal civil del Sector Defensa pertenecían a la carrera administrativa general, regulada por las Leyes 61 de 1987 y 27 de 1992.

Luego, la Ley 909 de 2004, derogatoria de la Ley 443 de 1998, “por la cual se expiden normas sobre carrera administrativa”, en la que se incluyó dentro del ámbito de aplicación

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

del sistema general de carrera a los empleados públicos civiles no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional, de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional<sup>1</sup>.

Posteriormente, las disposiciones de la Ley 909 de 2004 relacionadas con los empleados civiles del Sector Defensa fueron derogadas por la Ley 1033 del 18 de julio de 2006, “*Por la cual se establece la Carrera Administrativa Especial para los Empleados Públicos no uniformados al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, de las Fuerzas Militares, de la Policía Nacional y de sus entidades descentralizadas, adscritas y vinculadas al sector Defensa, se derogan y modifican unas disposiciones de la Ley 909 de 2004 y se conceden unas facultades conforme al numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política*”, en el que se le confirieron facultades legislativas extraordinarias al presidente de la República sobre la materia.

En la Ley 1033 del 18 de julio de 2006, se dispuso que:

“Artículo 4. Para la vinculación de personal civil no uniformado del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades descentralizadas, adscritas y vinculadas, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, se deberá efectuar un estudio de seguridad de carácter reservado, a los aspirantes a ocupar cargos, el cual deberá resultar favorable para acceder a los mismos.

Lo previsto en este artículo, no aplicará para la vinculación del Ministro de Defensa Nacional, Viceministros y Secretario General.

Parágrafo. La convocatoria para proveer los empleos de carrera de personal civil no uniformado del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades descentralizadas, adscritas o vinculadas, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional que se encuentren vacantes o estén provistos por encargo o nombramiento provisional deberá efectuarse dentro del año siguiente a la entrada en vigencia de los Decretos que desarrollen las facultades extraordinarias contenidas en la presente ley.

Artículo 5. Mientras se expiden los decretos con fuerza de ley que desarrollen las facultades extraordinarias conferidas al Presidente de la República en la presente ley, los cargos del Sector Defensa continuarán siendo ocupados por los funcionarios de carácter provisional y los cargos vacantes podrán proveerse de manera provisional.”

En ese sentido, en virtud de la Ley 1033 de 2006, el presidente de la República expidió el Decreto Ley 91 de 2007 “*Por el cual se regula el Sistema Especial de Carrera del Sector Defensa y se dictan unas disposiciones en materia de administración de personal*”, en el cual se clasificaron los empleos así:

“Artículo 6. Clasificación de los empleos. Los empleos del personal civil y no uniformado del Sector Defensa, se clasifican en:

1. De período fijo.
2. De libre nombramiento y remoción.
3. De Carrera, perteneciente al sistema especial del Sector Defensa.

Artículo 7. Empleos de período fijo. Son empleos de período fijo:

1. Magistrado del Tribunal Superior Militar.
2. Fiscal Penal Militar ante el Tribunal Superior Militar.

Artículo 8. Empleos de libre nombramiento y remoción. Son empleos de libre nombramiento y remoción los siguientes:

1. Los de dirección, conducción y orientación institucionales, cuyo ejercicio implica la adopción de políticas o directrices, así como los que tengan asignadas funciones de asesoría en materias directas o de apoyo a la seguridad y defensa, así: Ministro, Viceministro, Superintendente, Gerente, Presidente o Director General o Nacional de entidad descentralizada adscrita o vinculada o de Unidad Administrativa Especial,

<sup>1</sup> “Artículo 3. Campo de aplicación de la presente ley. 1. Las disposiciones contenidas en la presente ley serán aplicables en su integridad a los siguientes servidores públicos:

a) A quienes desempeñan empleos pertenecientes a la carrera administrativa en las entidades de la Rama Ejecutiva del nivel Nacional y de sus entes descentralizados.

(...) - A los empleados públicos civiles no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional, de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional”.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Superintendente de Vigilancia y Seguridad Privada, Superintendente Delegado, Secretario General, Subgerente, Vicepresidente o Subdirector General, Nacional o Administrativo de entidad descentralizada, adscrita o vinculada o de Unidad Administrativa Especial, Director del Sector Defensa, Asesor de Defensa o Misional, Jefe de Oficina del Sector Defensa, Obispo y Vicario Castrense, Subdirector o Auditor del Sector Defensa, Jefe de Oficina Asesora del Sector Defensa.

2. Los empleos cuyo ejercicio implica especial confianza, que tengan asignadas funciones de asesoría institucional, profesionales, técnicas, asistenciales o de apoyo, siempre y cuando tales empleos en los decretos de planta, se encuentren adscritos a los siguientes despachos así:

- a. Ministro, Viceministro y Secretario General;
- b. Comandante General y Jefe de Estado Mayor Conjunto, de las Fuerzas Militares;
- c. Comandantes y Segundos Comandantes de Fuerza;
- d. Director y Subdirector de la Policía Nacional;
- e. Superintendente y Superintendente Delegado;
- f. Jefaturas y Direcciones de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, así como Comandantes de Unidades, y Reparticiones de Inteligencia, Operaciones y Comunicaciones en las Fuerzas Militares y su equivalente en la Policía Nacional;
- g. Director, Presidente o Gerente General de entidad descentralizada, adscrita o vinculada;
- h. Director de la Justicia Penal Militar, Director General Marítimo, Director General de Sanidad Militar, Director General de Sanidad de la Policía Nacional, o de quien haga sus veces;
- i. Director de Investigación Criminal, o de quien haga sus veces.

3. Los empleos cuya naturaleza corresponde a funciones de orientación, acompañamiento espiritual, o que guarden relación directa con labores de inteligencia, confianza, seguridad o protección de los integrantes de la Fuerza Pública.

4. Los empleos cuyo ejercicio implica la administración y el manejo directo de bienes, dineros y/o valores del Estado.

5. Los empleos que se encuentren en el nivel de Orientador de Seguridad o Defensa, en el Nivel Técnico o Asistencial en la categoría de servicios o de inteligencia.

6. Los empleos misionales del Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, que guarden relación directa con la atención de los integrantes de la Fuerza Pública, cuyo ejercicio implica confianza, seguridad y permanente disponibilidad.

7. Los empleos pertenecientes a la Justicia Penal Militar de que trata la Ley 940 de 2005 o aquellas que la modifiquen, adicionen o sustituyan, con excepción de los empleos de período fijo.

Artículo 9. Empleos de carrera pertenecientes al sistema especial del sector defensa. **Los empleos públicos del personal civil y no uniformado en el Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades descentralizadas, adscritas y vinculadas, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, son de Carrera pertenecientes al Sistema Especial del Sector Defensa**, con excepción de los de período fijo y de los de libre nombramiento y remoción.” (Resalta el despacho).

Igualmente, sobre el primer concurso para proveer los empleos de carrera del nuevo sistema especial, el Artículo 81 *ibidem* dispuso lo siguiente:

“Artículo 81. Convocatoria para el primer concurso del sistema especial de carrera del sector defensa. Teniendo en cuenta que la Convocatoria número 001 de 2005 realizada por la Comisión Nacional del Servicio Civil para el Sector Defensa, fue abierta permitiendo la participación libre de todas las personas, para el primer concurso que se lleve a cabo en el Sistema Especial de Carrera del Sector Defensa, la convocatoria tendrá como válidas las inscripciones realizadas bajo la mencionada convocatoria, sin perjuicio de la posibilidad de actualización y modificación de datos e inscripción.

Los empleados públicos del Sector Defensa que se encuentren nombrados en provisionalidad al momento de producirse las modificaciones y actualizaciones de datos de que trata el presente artículo, podrán ser incluidos en las listas de inscritos para el primer concurso del Sistema Especial de Carrera del Sector Defensa.

Artículo 82. Empleos convocados para el primer concurso del sistema especial de carrera

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

del sector defensa. Previamente a la convocatoria para el primer concurso del Sistema Especial de Carrera del Sector Defensa, el Ministerio de Defensa Nacional actualizará el número de los empleos convocados para el Sector Defensa, en la Convocatoria número 001 de 2005, realizada por la Comisión Nacional del Servicio Civil, de acuerdo con la clasificación de los empleos prevista en el presente decreto y con la nomenclatura y clasificación de los empleos del sector defensa, siendo procedente la modificación a que haya lugar, disminuyendo o aumentando el número de empleos convocados.”

De otro lado, debe indicarse que el ordenamiento legal ha previsto que los cargos de carrera se pueden proveer en provisionalidad cuando se presenten vacancias definitivas o temporales mientras éstos se asignan en propiedad conforme lo dispone la Ley o cesa la situación administrativa que originó la vacancia temporal. En el presente asunto, no hay discusión en cuanto a que la demandante no se encontraba inscrito en carrera administrativa y no era titular de alguna prerrogativa o fuero que este sistema confiere.

No obstante, la jurisprudencia ha reconocido que, si bien los funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera no gozan de fuero de estabilidad que ampara a quienes han ingresado al servicio mediante concurso de méritos, si tienen cierto grado de estabilidad laboral, en la medida que sólo pueden removidos de sus empleos mientras i) no sean sujetos de una sanción disciplinaria, o ii) se provea el cargo respectivo a través de concurso; y iii) la desvinculación se produzca mediante acto motivado.

Debe decir el despacho que los actos administrativos de remoción de personal gozan de una doble prerrogativa, así: (i) la presunción de legalidad, esto es, de que se ajustan a las normas en que debieron fundarse, y (ii) la presunción de haber sido expedidos por motivos del buen servicio público. De tal manera, corresponde al actor desvirtuar alguna de dichas presunciones si pretende atacar la validez de tales actos. Para ello, en aplicación del Artículo 167 del Código General del Proceso, le corresponde a la parte actora la carga probatoria encaminada al referido fin.

En cuanto a la obligatoriedad de motivación de los actos administrativos que declaran insubsistentes nombramientos en provisionalidad en empleos de carrera administrativa, la Corte Constitucional, en Sentencia SU-917 de 2010, señaló:

“Es por lo anterior por lo que la Corte ha hecho referencia al principio de “razón suficiente” en el acto administrativo que declara la insubsistencia o en general prescinde de los servicios de un empleado vinculado en provisionalidad, donde “deben constar las circunstancias particulares y concretas, de hecho y de derecho, por las cuales se decide remover a un determinado funcionario, de manera que no resultan válidas aquellas justificaciones indefinidas, generales y abstractas, que no se predicán directamente de quien es desvinculado”<sup>2</sup>. En otras palabras, de acuerdo con la jurisprudencia decantada por esta Corporación, “para que un acto administrativo de desvinculación se considere motivado es forzoso explicar de manera clara, detallada y precisa cuáles son las razones por las cuales se prescindirá de los servicios del funcionario en cuestión”<sup>3</sup>.

En este orden de ideas, sólo es constitucionalmente admisible una motivación donde la insubsistencia invoque argumentos puntuales como la provisión definitiva del cargo por haberse realizado el concurso de méritos respectivo, la imposición de sanciones disciplinarias, la calificación insatisfactoria “u otra razón específica atinente al servicio que está prestando y debería prestar el funcionario concreto”<sup>4</sup>.

Con todo, la Corte debe insistir en que la necesaria motivación de los actos administrativos no puede conducir, en la práctica, a equiparar a los funcionarios nombrados en provisionalidad con aquellos que se encuentren en carrera. Tal equiparación terminaría por ser, paradójicamente, contraria al espíritu de la Constitución de 1991 en materia de función pública. Siendo ello así, la motivación que se exige para desvincular a un funcionario nombrado en provisionalidad no debe ser necesariamente la misma que aquella que se demanda para los funcionarios de carrera, para quienes la propia Constitución consagra unas causales de retiro

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-1316 de 2005. En la misma providencia la Corte señaló: “Esta regla encuentra su justificación en el hecho de que la motivación resulta ser necesaria para controvertir dicho acto ante la jurisdicción contencioso- administrativa, y adicionalmente, porque la desvinculación debe obedecer a un principio de razón suficiente, es decir, que deben existir motivos fundados para que la administración prescinda de los servicios de su funcionario. La ausencia de motivación específica, en consecuencia, lesiona los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa del trabajador, que de manera provisional, ocupa un cargo de carrera administrativa”.

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-104 de 2009, entre muchas otras.

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-279 de 2007.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

ligadas a la estabilidad en el empleo, de la que no goza el funcionario vinculado en provisionalidad.” (subraya fuera del texto).

Tal posición la comparte el Consejo el Consejo de Estado<sup>5</sup>, en el sentido de determinar que los funcionarios nombrados en provisionalidad tienen derecho a cierto grado de estabilidad y no pueden ser desvinculados mientras no sean sujetos de sanción disciplinaria, se provea el cargo mediante concurso de méritos y la desvinculación se produzca mediante acto motivado, así:

“Se tiene, entonces, que la carrera administrativa es un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público. Asimismo, el ingreso y la permanencia en los empleos de carrera administrativa deben hacerse con fundamento en el mérito, mediante procesos de selección en los que se garantice la transparencia y la objetividad sin discriminación alguna.

Ahora bien, el ordenamiento jurídico ha previsto la posibilidad de proveer cargos de carrera mediante nombramiento en provisionalidad, en los eventos en que se presentan vacancias definitivas o temporales, entre tanto se asignan en propiedad o cesa la situación administrativa que originó la vacancia temporal.

Al respecto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que si bien los funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera administrativa no gozan del fuero de estabilidad que ampara a aquellos que han ingresado mediante concurso de méritos, sí tienen derecho a cierto grado de estabilidad laboral, en el entendido de que no pueden ser desvinculados mientras **i)** no sean sujetos de una sanción disciplinaria, **ii)** se provea el cargo respectivo a través de concurso y **iii)** la desvinculación se produzca mediante un acto motivado<sup>6</sup>.”

De acuerdo con el recuento normativo y jurisprudencial que antecede, la terminación del nombramiento provisional procede por acto motivado, gozan de cierto grado de estabilidad y no pueden ser desvinculados mientras no sean sujetos de sanción disciplinaria y la provisión del empleo sea definitiva por haberse realizado el concurso de méritos.

### De la estabilidad laboral reforzada por motivos de salud

El concepto de estabilidad laboral reforzada es de desarrollo jurisprudencial, con fundamento en el Artículo 53 de la Constitución Política que consagra la estabilidad en el empleo, con el fin de garantizar al servidor una seguridad mínima de su permanencia en él ante una decisión arbitraria del empleador<sup>7</sup>.

El Artículo 12 de la Ley 790 de 2002<sup>8</sup> consagró una especial protección a cierto sector poblacional y dispuso:

**“ARTÍCULO 12. PROTECCIÓN ESPECIAL.** De conformidad con la reglamentación que establezca el Gobierno Nacional, no podrán ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley.

Dicha estabilidad reforzada aplicaba a las madres cabeza de familia sin alternativa económica, a personas con limitación física, mental, visual o auditiva y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos de edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o vejez en el término de 3 años contados a partir de la promulgación de la Ley 790 de 2002.

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “A”, Sentencia del 5 de abril de 2018, Radicado No. 54001-23-33-000-2014-00155-01(2193-15), C.P. Gabriel Valbuena Hernández.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-289 de 2011.

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, Sentencia del 22 de febrero de 2018. C.P. Carmelo Perdomo Cueter, radicado: 52001-23-33-000-2013-00333-01(4073-14).

<sup>8</sup> “Por la cual se expiden disposiciones para adelantar el programa de renovación de la administración pública y se otorgan unas facultades Extraordinarias al Presidente de la República”.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Sobre la estabilidad laboral reforzada por motivos de salud, la Corte Constitucional, en sentencia T-434 de 2020, precisó su definición así:

“La estabilidad laboral u ocupacional reforzada es la concreción de diferentes mandatos contenidos en la Carta, para proteger a aquellas personas susceptibles de ser discriminadas en el ámbito laboral y que se concreta en gozar de la posibilidad de permanecer en su empleo, a menos que exista una justificación no relacionada con su condición. Tal figura tiene por titulares, entre otras, a personas con discapacidad o en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud. El sustento normativo de esta protección especial se encuentra en los principios de Estado Social de Derecho (Art. 1 de la CP), igualdad material (Art. 13 de la CP) y solidaridad social, consagrados en la Constitución Política. Estos mandatos de optimización resaltan la obligación constitucional del Estado de adoptar medidas de protección y garantía en favor de grupos vulnerables y personas en condición de debilidad manifiesta”.

Igualmente, en la misma sentencia, se estimaron los criterios que deben tenerse en cuenta para determinar la configuración o no de la estabilidad laboral reforzada:

“La garantía de la estabilidad ocupacional referida por motivos de salud, se predica de todo individuo que presente una afectación en la misma, situación particular que puede considerarse como una circunstancia que genera debilidad manifiesta y, en consecuencia, la persona puede verse discriminada por ese solo hecho. Lo anterior, con independencia de la vinculación o de la relación laboral que la preceda. En términos generales comprende la prerrogativa para el trabajador de permanecer en el empleo y, por consiguiente, obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique disponer su despido.

(...)

En todo caso, además de la autorización de la Oficina del Trabajo, **la protección constitucional dependerá de los siguientes tres presupuestos básicos: (i) que se establezca que el trabajador realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades; (ii) que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido; y (iii) que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación**”. (Resalta el despacho).

### 3.2.2. Acervo probatorio

Para resolver el problema jurídico planteado, se efectuará en primera medida un recuento del material probatorio arrimado al plenario.

Del material probatorio arrimado al plenario, se destaca:

1. Certificado de tiempos de servicio de la demandante (págs. 34 y 64, archivo 2 expediente digital).
2. Contrato de trabajo del 25 de abril de 1997 suscrito entre la demandante y la entidad demandada, y documentos de ingreso de la demandante (págs. 35 a 45, archivo 2 expediente digital).
3. Extracto de hoja de vida de la señora Yandra María Sierra Arévalo (págs. 46 a 55, archivo 2 expediente digital).
4. Historia clínica de la demandante reportada por la Dirección General de Sanidad Militar y el Hospital Militar (págs. 65 a 593, archivo 2 expediente digital).
5. Resolución No. 4915 del 18 de julio de 2022, *“Por la cual se nombra en periodo de prueba en un Empleo de Carrera de la planta global de Empleados Públicos del Ministerio de Defensa Nacional asignados al Ejército Nacional a un civil, y se termina el nombramiento provisional de un servidor público”*, en la que, entre otros, se resuelve lo siguiente (págs. 596 a 600, archivo 2 expediente digital):

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

“ARTÍCULO 1. Nombrar en periodo de prueba por el término de seis (6) meses en un Empleo de Carrera de la Planta Global de Empleos Públicos del Ministerio de Defensa Nacional asignados al Ejército Nacional dentro de la Carrera Administrativa, denominado *AUXILIAR PARA APOYO DE SEGURIDAD Y DEFENSA, Código 6-1, Grado 11*, correspondiente a la OPEC N° 106608 del Sistema Especial de Carrera Administrativa del Sector Defensa, al servidor público que se relaciona a continuación, por haber reunido los requisitos para el desempeño del mismo.

NOMBRAMIENTO EN PERIODO DE PRUEBA			
GRADO	APELLIDOS Y NOMBRES	CÉDULA	UNIDAD
AA11	GONZALEZ HURTADO DIANA CAROLINA	52.478.388	CEDOC - ESMIC

ARTÍCULO 2. Como consecuencia del nombramiento establecido en el artículo 1 de la presente Resolución, se entenderá terminado nombramiento provisional del servidor público SIERRA AREVALO YANDRA MARIA, una vez la señora GONZALEZ HURTADO DIANA CAROLINA tome posesión del empleo para el cual fue nombrada en periodo de prueba.

TERMINACIÓN NOMBRAMIENTO EN PROVISIONALIDAD			
GRADO	APELLIDOS Y NOMBRES	CÉDULA	UNIDAD
AA11	SIERRA AREVALO YANDRA MARIA	52.187.508	ESMIC

Parágrafo 1. Se tendrá por novedad fiscal de terminación del nombramiento provisional el día anterior a la fecha de posesión del nombramiento en periodo de prueba de la señora GONZALEZ HURTADO DIANA CAROLINA en la OPEC N° 106608.

(...)”.

6. Notificación personal del anterior acto administrativo (pág. 594, archivo 2 expediente digital) y Oficio No. 022318014239173 MDN-COGFM-COEJC-SECEJJEMGF-COPER-DIPER-29.60 del 16 de agosto de 2022, en el cual se comunica la fecha de terminación del nombramiento provisional de la demandante, el cual tiene lugar el 21 de agosto de 2022, ya que la señora Diana Carolina González Hurtado toma posesión en periodo de prueba el 22 de agosto de 2022 (pág. 595, archivo 2).
7. Solicitudes de conceptos médicos de la demandante (págs. 604 a 606, archivo 2 expediente digital).
8. Derecho de petición en el que la demandante solicita a la entidad demandada el reintegro laboral (págs. 610 a 642, archivo 2 expediente digital).
9. Oficio No. 0122012597902/MDN-COGFM-JEMCO-DIGSA-GRULE-ARNEG1.10 del 28 de octubre de 2022, en el que se da respuesta a la anterior petición (págs. 643 y 644, archivo 2 expediente digital).
10. Reporte de semanas cotizadas en pensiones de la demandante en Colpensiones (págs. 645 a 654, archivo 2 expediente digital).
11. Sentencia de tutela del 19 de diciembre de 2022, proferida por el Juzgado 22 Administrativo del Circuito de Bogotá, en el que se declaró improcedente la acción respecto de la estabilidad laboral reforzada y se amparó el derecho a la salud ordenando a la entidad demandada a que reactive los servicios médicos asistenciales de la actora mientras se define su situación de salud (págs. 657 a 668, archivo 2 expediente digital).
12. Actos administrativos de nombramiento de la demandante (págs. 45 a 48 y 54 a 56, archivo 9 expediente digital).
13. Resolución No. 14682 del 25 de noviembre de 2021, por la cual se conforma una lista de elegibles (págs. 65 a 70, archivo 9 expediente digital).

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

14. Comunicación de nombramiento de prueba de la señora Ana Carolina González Hurtado, aceptación del mismo y acta de posesión del 22 de agosto de 2022 (págs. 71 a 73, archivo 9 expediente digital).

### 3.2.3. Caso concreto

Analizado el marco normativo y el acervo probatorio anotado con antelación, se tiene que la demandante, señora Yandra María Sierra Arévalo, prestó sus servicios en el Ejército Nacional desde el 1° de enero de 1997, vinculada inicialmente mediante contrato de trabajo y, a partir del noviembre de 2000, nombrada en provisionalidad mediante relación legal y reglamentaria (pág. 64, archivo 2 expediente digital).

Posteriormente, por medio de la Resolución No. 4915 del 18 de julio de 2022, el Ejército Nacional nombró en periodo de prueba a la señora Diana Carolina González Hurtado en el cargo que desempeñaba la actora, por lo que, en consecuencia, dio por terminado su nombramiento en provisionalidad (págs. 596 a 600, archivo 2 expediente digital); dicha novedad fiscal acaeció el 21 de agosto de 2022 (pág. 595, archivo 2).

Por lo anterior, alegó la parte demandante que la entidad demandada no tuvo en cuenta la condición de debilidad manifiesta en que se encontraba la actora por su condición en salud; respecto de ello, se allegó la historia clínica en la que se evidencian diagnósticos de síndrome de manguito rotatorio, síndrome del túnel carpiano, pterigión, tenosinovitis de estiloides radial, sospecha de glaucoma, poliartritis, síndrome de raynaud, entre otros (págs. 67, 90, 127, 151, 168 y 194, archivo 2 expediente digital).

Igualmente, advirtió la parte demandante que la entidad conocía de su estado de salud, frente a lo cual aportó el Oficio No. 2022322001442221 del 7 de julio de 2022, en el cual la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional solicitó a la demandante conceptos médicos por las especialidades de ortopedia, reumatología y oftalmología con ocasión de dar continuidad a un proceso de calificación de origen ante el Comité Interdisciplinario del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares (pág. 609, archivo 2 expediente digital).

No obstante, la entidad demandada, en la contestación de la demanda, aseguró que la señora Yandra María Sierra Arévalo nunca presentó solicitud de reconocimiento de algún factor de protección o aportó información tendiente a su análisis y acreditación, por lo cual la no tuvo que aplicar algún tipo de acción afirmativa en su favor.

Dicho ello, se recuerda que previamente se establecieron los criterios que deben tenerse en cuenta para determinar la configuración o no de la estabilidad laboral reforzada por motivos de salud, los cuales se fijaron por la Corte Constitucional en la sentencia T-434 de 2020. Dichos criterios fueron tenidos en cuenta por el Consejo de Estado en un proceso similar, así:

“Ahora, tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado han señalado en su jurisprudencia que puede existir debilidad manifiesta de algunas personas por sus condiciones de salud temporales que pueden derivarse de incapacidades médicas. No obstante, ello no es absoluto ni general, sino que debe analizarse en cada caso específico de manera que se pueda determinar el grado de afectación y su incidencia en la vulnerabilidad del trabajador que amerite un especial nivel de protección.

Por su parte, en lo referente al margen de acción para determinar la configuración o no de la estabilidad laboral reforzada, la Corte Constitucional en la referida sentencia T-434 de 2020 puntualizó cuáles son los criterios que deben tenerse en cuenta para tal efecto, así:

**“(…)4.7. En todo caso, además de la autorización de la Oficina del Trabajo, la protección constitucional dependerá de los siguientes tres presupuestos básicos: (i) que se establezca que el trabajador realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades; (ii) que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido; y (iii) que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación”.**  
(Negrita de la Sala).

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Así las cosas, la unión de los tres presupuestos enunciados jurisprudencialmente es indispensable para poder afirmar que un trabajador es beneficiario de la protección especial por motivos de salud, de suerte que resulta necesario verificar su causación en este asunto”<sup>9</sup>.

En ese orden de ideas, se tiene que para que acreditar la estabilidad laboral reforzada deben concurrir las tres condiciones jurisprudenciales señaladas anteriormente, por lo que en el presente asunto se tiene que:

i) En efecto, la demandante padece de diagnósticos tales como: síndrome de manguito rotatorio, síndrome del túnel carpiano, pterigión, tenosinovitis de estiloides radial, sospecha de glaucoma, poliartritis, síndrome de raynaud, entre otros (págs. 67, 90, 127, 151, 168 y 194, archivo 2 expediente digital), además, dentro de los documentos allegados con la historia clínica se encuentra constancia del profesional médico de ortopedia y traumatología en la que se indica: “*PACIENTE QUIEN NO PUEDE LEVANTAR ELEMENTOS PESADOS, REALIZAR ACTIVIDADES DE ESCRITURA PROLONGADA, ACTIVIDADES REPETITIVAS COMO DIGITACIÓN*” (pág. 575, archivo 2); por lo anterior, considera el despacho que el requisito se encuentra cumplido, ya que las patologías de la demandante le dificultaba el desempeño de sus actividades.

ii) Respecto de la segunda condición, se observa que la demandante adujo que la condición especial de salud era conocida por el empleador; sin embargo, el despacho no comparte tal afirmación, ya que, como se estableció en líneas anteriores, como prueba de tal manifestación se aportó el Oficio No. 2022322001442221 del 7 de julio de 2022, en el cual la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional solicitó a la demandante conceptos médicos por las especialidades de ortopedia, reumatología y oftalmología con ocasión de dar continuidad a un proceso de calificación de origen ante el Comité Interdisciplinario del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares (pág. 609, archivo 2 expediente digital), sin que de lo aportado se desprenda que la actora haya solicitado su estabilidad laboral reforzada que en esta instancia alega, motivo por el cual considera el juzgado que no se acreditó tal condición.

iii) Frente al tercer requisito, considera el juzgado que existe una justificación suficiente para la desvinculación, lo cual es el nombramiento en propiedad de quien superó el concurso y obtuvo su lugar en la lista de elegibles, sin que se avizore dentro del plenario que la terminación del nombramiento provisional de la demandante tenga origen en una discriminación.

Así pues, cuando se trata de un funcionario que ejerce su función en provisionalidad y además está en condiciones de debilidad manifiesta, requiere el respeto de su derecho a la estabilidad laboral reforzada, sin desconocer la posición de quien accedió al cargo por aprobar el respectivo concurso de méritos, de modo que la protección laboral de quienes están en provisionalidad es relativa. No obstante, como se relató con anterioridad, la demandante no acreditó las condiciones jurisprudenciales para determinar la configuración de la estabilidad laboral reforzada y, en todo caso, se considera que existía una justa causa para su desvinculación del Ejército Nacional, como lo fue el nombramiento en propiedad de la persona que superó el concurso de méritos y conformaba la lista de elegibles para el cargo que ocupaba la accionante en provisionalidad.

De otro lado, en consideración a las patologías que padece la demandante, las cuales podrían tener relación con las funciones que desempeñó al servicio del Ejército Nacional, encuentra el despacho que los servicios de salud fueron reactivados con ocasión al fallo de tutela en que se amparó el derecho a la salud de la demandante (págs. 657 a 668, archivo 2 expediente digital), decisión que fue confirmada en segunda instancia según consulta de búsqueda de procesos de la página web de la Rama Judicial<sup>10</sup>.

En conclusión, este despacho considera que se mantiene incólume la presunción de legalidad que cobija al acto acusado y procederá a negar las pretensiones de la demanda.

<sup>9</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, consejero ponente: Rafael Francisco Suárez Vargas, providencia del 22 de junio de 2023. Nulidad y Restablecimiento del Derecho, radicación: 25000-23-42-000-2017-03642-01 (2529-2022), demandante: Carlos José Perea Amaya, demandado: Procuraduría General del Nación.

<sup>10</sup> <https://consultaprocesos.ramajudicial.gov.co/Procesos/NumeroRadicacion>.

Expediente: 11001-3342-051-2023-00095-00  
Demandante: YANDRA MARÍA SIERRA ARÉVALO  
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL

#### **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

#### **4. COSTAS**

No se condena en costas y agencias en derecho, toda vez que no se demostró que se hubieran causado en los términos del inciso 2º del Artículo 361 y el numeral 8 del Artículo 365 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE**

**PRIMERO.- NEGAR** las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO.-** Sin condena en costas.

**TERCERO.-** Ejecutoriada esta providencia, **ARCHIVAR** el expediente.

**CUARTO.-** En caso de que algún sujeto procesal requiera consultar el presente expediente, el interesado deberá realizar la solicitud respectiva a la Secretaría de este juzgado a la dirección de correo electrónico [jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co](mailto:jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co).

#### **CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

LF

[abogadopalacios182012@gmail.com](mailto:abogadopalacios182012@gmail.com)  
[notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co](mailto:notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co)  
[ceaju@buzonejercito.mi.co](mailto:ceaju@buzonejercito.mi.co)  
[disan.juridica@buzonejercito.mil.co](mailto:disan.juridica@buzonejercito.mil.co)  
[laurenromero05@gmail.com](mailto:laurenromero05@gmail.com)  
[Lauren.romerotu@buzonejercito.mil.co](mailto:Lauren.romerotu@buzonejercito.mil.co)

Firmado Por:  
**Norberto Apolinar Mendívelso Pinzon**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**51**  
**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: **e271dea993c565b6d90d36018fc636fc54b0ac07b405d94840a9b9241821bf8a**

Documento generado en 22/11/2023 09:56:35 PM

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