



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR

Magistrado ponente

SL654-2024

Radicación n.º 95414

Acta 5

Bogotá, D. C., veintiuno (21) de febrero de dos mil veinticuatro (2024).

Por remisión de la Sala de Descongestión Laboral n.º 1, integrada por los magistrados Dolly Amparo Caguasango Villota (ponente), Martín Emilio Beltrán Quintero y Olga Yineth Merchán Calderón, de conformidad con los artículos 2 de la Ley Estatutaria 1781 de 2016 y 26 del Acuerdo n.º 48 de 16 de noviembre de 2016, la Sala decide el recurso de casación interpuesto por **HELTON ORTIZ GUZMÁN** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 22 de noviembre de 2021, en el proceso ordinario laboral que adelanta contra el **FONDO DE PASIVO SOCIAL DE LOS FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA**.

I. ANTECEDENTES

Helton Ortiz Guzmán llamó a juicio al Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles de Colombia para que sea condenado a reconocerle la pensión prevista en el artículo 8 de la Ley 171 de 1961, a partir del 31 de octubre de 2018; junto con el retroactivo, la indexación, los intereses moratorios y las costas del proceso. En subsidio, suplicó el reconocimiento de una «*indemnización sustitutiva*».

Como fundamento de sus pretensiones, en lo que interesa al recurso extraordinario relató que nació el 31 de octubre de 1958; laboró al servicio de Ferrocarriles Nacionales de Colombia del 14 de julio de 1980 al 30 de diciembre de 1991, en el cargo de «*oficial III Dto. Transportes – División central*» y que dicha relación culminó por la supresión del cargo.

Expresó que, conforme el Decreto Ley 1214 de 1990, la Nación – Ministerio de Defensa Nacional le concedió una pensión de jubilación por 20 años de servicios a favor de la misma cartera y que, el 13 de diciembre de 2018, solicitó al Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles de Colombia que le concediera la pensión sanción, pero este la negó porque ya disfrutaba de la primera prestación mencionada a cargo de la Nación (fs. 60 al 74).

El Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles de Colombia contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones. Aceptó los hechos y, en su defensa, manifestó que, en la actualidad, el actor disfrutaba de una asignación pensional concedida por la Nación; de ahí que, en caso de

acceder a las súplicas de la demanda, se desconocería el mandato constitucional previsto en el artículo 128 de la CP, según el cual, nadie puede recibir doble asignación que provenga del tesoro público, en concordancia con el art. 19 de la Ley 4 de 1992.

Formuló las excepciones de prescripción, cobro de lo no debido, presunción de legalidad de los actos administrativos y la genérica, fs. 85 al 87.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo de 13 de septiembre de 2021, fs. 181 y 182 resolvió:

PRIMERO: CONDENAR a la demandada FONDO PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA a reconocer y pagar a favor del señor HELTON ORTÍZ (*sic*) GUZMÁN, identificado con la C.C. N° 11.301.087, la pensión sanción, a partir del 31 de octubre de 2018, atendiendo a que su última remuneración ascendió a la suma de \$87.977, M/cte; y como consecuencia, ordenar igualmente el ingreso o la nómina de pensionados del valor reconocido para la pensión y con la correspondiente indexación y el retroactivo a que haya lugar. Conforme la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas conforme a lo expuesto en la parte motiva de la decisión.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al resolver los recursos de apelación que las partes formularon, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito

Judicial de Bogotá, a través de sentencia de 22 de noviembre de 2021, revocó la de primer grado y, en su lugar, absolvió a la demandada.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el *ad quem* indicó que el problema jurídico se contraía a determinar si el demandante acreditó los requisitos para obtener la pensión sanción y, en caso afirmativo, si esta era incompatible con la que recibía por parte de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional, como también si había lugar a reliquidar la mesada pensional y a la condena por intereses moratorios.

Con tal objetivo, con fundamento en jurisprudencia de esta Sala, entre otras, en las sentencias CSJ SL, 25 abr. 2007, rad. 2916 y CSJ SL16282-2014, el Tribunal determinó que la prestación pensional discutida se causaba desde la data del despido o la terminación del vínculo laboral por mutuo acuerdo, por el tiempo de trabajo señalado en la norma, mientras la edad era solo una exigencia para el disfrute.

Destacó que las prestaciones reguladas en el artículo 8 de la Ley 171 de 1961 no fueron derogadas por las prestaciones a cargo «*la entidad de seguridad social*», hasta la vigencia de la Ley 100 de 1993, según lo dicho en la sentencia CSJ SL8306-2015.

Refirió que, de acuerdo con la certificación de f. 38, el accionante laboró al servicio de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia del 14 de julio de 1980 al 30 de diciembre de

1991, esto es, durante 11 años, 4 meses y 27 días y, su desvinculación se produjo por la supresión del cargo.

Igualmente, el juez colegiado tuvo en cuenta que al f. 16 figuraba la Resolución 1108 de 21 de marzo de 2014, por medio de la cual, la Nación – Ministerio de Defensa, con cargo al presupuesto de esa entidad, le concedió una *«pensión mensual de jubilación a favor del ex auxiliar para apoyo de seguridad y defensa código, grado 26 de la planta de personal de empleado públicos del Ministerio de Defensa Nacional – Dirección General de Sanidad Militar»*, por 20 años de servicio del 12 de noviembre de 1993 al 31 de enero de 2014, data a partir de la cual tuvo efectos dicha prerrogativa.

Tras ello, el sentenciador estimó que, conforme al artículo 128 de la CP, a nadie se le permite recibir más de una asignación que proviniera del tesoro público o de entidades de las que el Estado tuviera participación mayoritaria, esto es la Nación, entidades territoriales y descentralizadas cuando se pagan con cargo a tales recursos, como sucede con las pensiones en cabeza de una de esas entidades, e invocó las sentencias CSJ SL3226-2020 y SL2599-2021.

Manifestó que, si bien el demandante cumplió los requisitos de que trata el artículo 8 de la Ley 171 de 1961, puesto que laboró por más de 10 años para los Ferrocarriles Nacionales de Colombia y fue despedido de manera injustificada, lo cierto era que, desde 2014, disfrutaba de una pensión con cargo al presupuesto de la Nación – Ministerio

de Defensa, por tanto, sobre la pretensión de la demanda recaía la prohibición supralegal anotada, y, en consecuencia, es incompatible que reciba otra asignación que provenga del tesoro público aun cuando se refiera a riesgos diferentes.

Al finalizar, el Tribunal aclaró que, de acuerdo al Decreto 1435 de 1990, Ferrocarriles Nacionales de Colombia es un establecimiento público del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, adscrito al Ministerio de Obras Públicas y Transporte. También recordó que el art. 18 del citado decreto establece que el patrimonio del Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales está integrado por:

- a) Las sumas que en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 7º de la Ley 21 de 1988 se incluyan en el Presupuesto de la Nación;
- b) Las cuotas o aportes de los beneficiarios, de conformidad con lo señalado en los reglamentos;
- c) Los bienes y derechos que con ocasión de la liquidación de Ferrocarriles Nacionales de Colombia sean transferidos al Fondo;
- d) Los aportes de otras personas naturales o jurídicas públicas o privadas;
- e) Los rendimientos financieros que como producto de las inversiones obtenga el Fondo;
- f) Los demás recursos que se apropien en el Presupuesto de la Nación para el funcionamiento del Fondo;
- g) Los demás bienes y derechos que el Estado le otorgue;
- h) Los bienes y recursos que el Fondo adquiera a cualquier título.

Con fundamento en la conclusión de que al estar gozando el actor una pensión de jubilación pagada por el Ministerio General de Defensa Nacional, le está prohibido recibir otra asignación pagada con recursos de la Nación, siendo de tal manera las dos prestaciones incompatibles, lo

cual también cobija la pretensión subsidiaria de la demanda. En consecuencia, revocó el fallo primigenio y, en su lugar, absolvió a la demandada.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

El recurso de casación fue interpuesto por el demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, por lo que se pasa a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

El demandante pretende que la Corte case la sentencia recurrida, para que, en sede de instancia, confirme la del *a quo* en cuanto concedió la prestación debatida y, la modifique en lo relacionado con el ingreso base de liquidación de la misma, calculándolo en \$210.110 debidamente indexado y condene al pago de intereses moratorios.

Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación, los cuales fueron objeto de réplica por la entidad demandada.

La Sala abordará ambas acusaciones de manera conjunta, dado que tienen el mismo objeto, poseen una estructura argumentativa complementaria y, en ellas, se denuncia un elenco normativo similar.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia de ser violatoria de la ley sustancial, por la vía directa, en la modalidad de interpretación errónea del artículo 128 de la Constitución Política, en relación con los artículos 8 de la Ley 171 de 1961, 2 y 18 del Decreto 1435 de 1990, lo que condujo a la infracción directa de los preceptos 19 literal b) de la Ley 4 de 1992 y 1 del Decreto 2743 de 2010.

En la demostración, la censura manifestó que no discutía las conclusiones fácticas a las que arribó el Tribunal. Precisa que lo que reprocha es que el *ad quem*, en la intelección del art. 128 constitucional, no advirtió que, si bien ese artículo de la Constitución estatuye la prohibición de recibir más de una asignación proveniente del tesoro público, también establece que ello tiene como excepciones los casos previstos en la ley, aspecto sobre los cuales se debió edificar el fallo impugnado.

Precisó que el juez plural no apreció que, por ostentar el cargo de «*Auxiliar para Apoyo de Seguridad y Defensa Código, Grado 26 de la Planta de personal de Empleados Públicos del Ministerio de Defensa Nacional*», el demandante se encontraba ubicado en la salvedad prevista en la norma supralegal mencionada, pues, de acuerdo con el literal b) del artículo 19 de la Ley 4 de 1992, las prestaciones percibidas por el personal «*con asignación de retiro o pensión militar o policial de la fuerza pública*», no se someten a la prohibición comentada.

En ese sentido, sostuvo que, de haber visto el anterior panorama legal, el colegiado habría concluido que el demandante tenía derecho a la prestación solicitada, en tanto *«cualquier pensionado de las fuerzas militares puede acceder a la otra pensión del Estado, sin que, frente a dos pensiones recibidas, pueda pregonarse incompatibilidad»*.

En aras de reforzar el anterior argumento, se valió del artículo 1 del Decreto 2743 de 2010, según el cual se considera miembro de la Fuerza Pública al personal civil de la Policía Nacional y de las Fuerzas Militares. De ahí que, a su juicio, el régimen pensional de aquel es el mismo de la Fuerza Pública.

VII. RÉPLICA

El Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia se opuso a la prosperidad del cargo, para lo cual alegó que el casacionista de manera indebida acusó la interpretación errónea de normas que el Tribunal no mencionó en su decisión, de modo que, tampoco pudo incurrir en el desafuero alegado.

Por otra parte, expresó que la prestación solicitada es incompatible con la que el convocante disfruta en la actualidad, pues ambas son imputables a los recursos de la Nación.

VIII. CARGO SEGUNDO

Acusa la sentencia de ser violatoria de la ley sustancial, por la vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 8 de la Ley 171 de 1961 y 128 de la Constitución Política, en relación con los artículos 2 y 18 del Decreto 1435 de 1990, 19 literal b) de la Ley 4 de 1992 y 1 del Decreto 2743 de 2010.

Refirió que dicha vulneración se produjo por los errores evidentes de hecho en que el Tribunal incurrió, consistentes en no dar por demostrado, pese a estarlo que: *i)* era pensionado de la Fuerza Pública y *ii)* por tal motivo, «*podía acceder a la pensión del Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles de Colombia*». Y tener por acreditado, aun cuando no lo estaba, que por recibir una pensión de jubilación del Ministerio de Defensa, no podía recibir la prestación discutida.

Señaló como prueba apreciada con error, la «*resolución 1108 de 21 de marzo de 2014, expedida por el Ministerio de Defensa Nacional*» (f.º 16).

En la demostración, sostuvo que el *ad quem* se equivocó en la estimación del acto administrativo acusado, pues de este podía advertirse que fue pensionado como miembro de la Fuerza Pública a la luz del artículo 1 del Decreto 2743 de 2010 y, por lo tanto, la prestación que disfruta es compatible con la reclamada en este juicio.

IX. RÉPLICA

La accionada se opuso al éxito de la acusación y sostuvo que la censura omitió enunciar cuáles fueron los desaciertos del *ad quem* en el ámbito de los hechos, con lo cual resulta insuficiente la mera enunciación de las pruebas que estimó como mal valoradas.

En lo demás reiteró lo dicho en la oposición al primer cargo, en especial, lo relativo a la incompatibilidad entre la prestación suplicada y la devengada por el actor.

X. CONSIDERACIONES

El Tribunal en su decisión, consideró que, si bien el accionante acreditó las exigencias estatuidas en el artículo 8 de la Ley 171 de 1961 para acceder a la pensión sanción discutida, lo cierto era que no podía ordenarse su pago, pues disfrutaba de otra prestación vitalicia reconocida por la Nación-Ministerio de Defensa Nacional. Explicó que, de acuerdo al artículo 128 de la CP, en armonía con la jurisprudencia de esta Sala, dicha prestación era incompatible con la suplicada, en tanto estaba prohibido recibir dos asignaciones provenientes del tesoro público pagadas con cargo a la Nación, entre otras, y a los establecimientos públicos, última calidad que ostentaba el extinto Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

Inconforme con tal determinación, el accionante formula recurso extraordinario de casación con dos cargos por las vía directa e indirecta, respectivamente, y se

estudiarán conjuntamente como se advirtió precedentemente.

Desde la senda del puro derecho, la censura sostiene que el juez plural incurrió en interpretación errónea del art. 128 constitucional al no tener en cuenta que esa disposición prevé excepciones legales a la prohibición. Como también que cometió infracción directa del literal b) del artículo 19 de la Ley 4 de 1992 y del art. 1 del D. 2743 de 2010. Esta última norma le da la calidad de pensionado de las fuerzas militares, régimen exceptuado legalmente de la prohibición de que trata el artículo 128 de la CP, por tanto, sí tenía derecho a la pensión sanción.

Por otra parte, desde la vía de los hechos, aduce que el *ad quem* estimó con error el acto administrativo por medio del cual la Nación-Ministerio de Defensa le concedió una pensión de jubilación, pues del mismo podía extraerse que le fue concedida por haber prestado servicios como ex Auxiliar para Apoyo de Seguridad y Defensa Código, Grado 26 de la Planta de Personal de Empleados Públicos del Ministerio de Defensa Nacional, motivo por el cual, era una pensión de las fuerzas militares, lo que lo ubicaba dentro de la excepción legal a que se refiere el artículo 128 constitucional.

En sede extraordinaria, no se discute que, a partir del 31 de enero de 2014, mediante la R. 1108 de 21 de marzo de 2014, la Nación-Ministerio de Defensa Nacional le reconoció al actor una pensión de jubilación por virtud de sus servicios como «*ex auxiliar para apoyo de seguridad y defensa código*»,

grado 26 de la planta de personal de empleados públicos del Ministerio de Defensa Nacional – Dirección General de Sanidad Militar» del 12 de noviembre de 1993 al 31 de enero de 2014. Igualmente, que el demandante acreditó los requisitos previstos en el artículo 8 de la Ley 171 de 1961 que consagra la pensión sanción debatida.

Visto lo anterior, para resolver el ataque por la vía directa, la Sala analizará si el Tribunal se equivocó al interpretar el art. 128 de la Constitución, por desatender que la misma norma prevé excepciones fijadas por el legislador, como también al no aplicar (infracción directa) el literal b) del artículo 19 de la Ley 4ª de 1992 y el art. 1 del D. 2743 de 2010, pues el primer precepto exime de la prohibición constitucional a *«[l]as percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública»* y el segundo dispone que, *«En concordancia con el artículo 114 del Decreto-ley 1792 de 2000, los servidores públicos civiles o no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, a quienes se les aplica el Decreto-ley 1214 de 1990, **se consideran miembros de la Fuerza Pública y continuarán con el mismo régimen salarial, pensional y prestacional, en lo que a cada uno corresponde, de acuerdo con las mencionadas normas**»*. Destaca la Sala.

Con tal objetivo, se abordará el análisis sobre *i)* la prohibición prevista en el artículo 128 de la CP y sus excepciones; *ii)* Cuáles son las asignaciones que exime el literal b) del artículo 19 de la Ley 4 de 1992 de la prohibición

del art. 128 constitucional; iii) si del art. 1 del D. 2743 de 2010 que la censura denuncia por infracción directa se desprende, como fue argumentado en el recurso, que la pensión recibida por el actor era «*una asignación por retiro o pensión militar*», lo que lo ubicaba dentro de la excepción legal que permite el art. 128 constitucional, pues, según su decir, una persona acreedora de una pensión del Ministerio de Defensa, «*por la condición de empleado público de las fuerzas militares*», puede acceder a otra prestación de similar nivel, con origen en cualquiera de las entidades del Estado, por estar en la franja de las excepciones legales permitidas en el artículo 128 de la Constitución Política. Por último, iv) se estudiará la Resolución 1108 de 21 de marzo de 2014 que fue acusada por la censura de errada valoración, por no haber tenido en cuenta el Tribunal que el actor fue pensionado como miembro de la fuerza pública.

1. De la prohibición estatuida en el artículo 128 de la CP.

El canon 128 de la Constitución Política de Colombia estatuye:

Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, **salvo los casos expresamente determinados por la ley**. Entiéndese por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas. Destaca la Sala.

Frente a tal temática, la Sala tiene establecido que la prohibición consagrada en el artículo transcrito recae sobre

prestaciones provenientes del «tesoro público», esto es, la Nación, las entidades territoriales y descentralizadas cuando se pagan con cargo a tales recursos, como acontece con las pensiones de jubilación en cabeza de una entidad descentralizada, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado o las sociedades de economía mixta en las que predomine el capital estatal. Verbigracia, en el fallo que resolvió una revisión, CSJ SL3226-2020, señaló:

El citado artículo 128 superior consagra una clara incompatibilidad, estrechamente relacionada con la remuneración de los servidores estatales: en ella se prohíbe la concurrencia de dos o más cargos públicos en una misma persona, así como la recepción de más de una asignación que provenga del erario, en esa medida son incompatibles en principio, el pago de dos pensiones a cargo del patrimonio público, salvo las excepciones consagradas en la misma ley.

2. De las asignaciones que exime el literal b) del artículo 19 de la Ley 4 de 1992 de la prohibición del art. 128 constitucional.

Como se acaba de ver, el artículo 128 de la CP establece la regla general de incompatibilidad entre dos prestaciones provenientes del tesoro público en cabeza de un solo beneficiario. Sin embargo, dicho precepto admite expresamente excepciones legales, como la contenida en el literal b) del artículo 19 de la Ley 4ª de 1992 que dice:

Artículo 19. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Exceptúense las siguientes asignaciones:

[...]

b) Las percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública;

[...]

(Resalta la Sala)

El artículo 19 de la Ley 4ª de 1992 fue declarado exequible por la Corte Constitucional, mediante la sentencia C-133 de 1994, donde señaló:

[...] Si bien es cierto que en el artículo 128 C.P. se consagra una incompatibilidad, no lo es menos que ésta se encuentra en íntima relación de conexidad con la remuneración de los servidores estatales; basta ver que en ella se prohíbe la concurrencia de dos o más cargos públicos en una misma persona, tanto como recibir más de una asignación que provenga del erario público. El término "asignación" comprende toda clase de remuneración que emane del tesoro público, llámese sueldo, honorario, mesada pensional, etc. [...].

De tal suerte que no todas las pensiones del personal miembro de la fuerza pública son compatibles con otras prestaciones pensionales con cargo al tesoro público. Solo lo son, por una excepción legal, las «*asignaciones de retiro*» y las «*pensiones militares*» o «*policiales*».

3. El personal civil o no uniformado que es considerado parte de la fuerza pública y, como tal, es beneficiario del régimen salarial y prestacional

contenido en el DL. 1214 de 1990 no está comprendido en la excepción del literal b del art. 19 de la Ley 4 de 1992.

La norma denunciada por infracción directa del D. 2743 de 2010 señala:

ARTÍCULO 1°. En concordancia con el artículo 114 del Decreto-ley 1792 de 2000, los servidores públicos civiles o no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, a quienes se les aplica el Decreto-ley 1214 de 1990, se consideran miembros de la Fuerza Pública y continuarán con el mismo régimen salarial, pensional y prestacional, **en lo que a cada uno corresponde**, de acuerdo con las mencionadas normas. (Resalta la Sala)

En la parte motiva, este Decreto 2743 consideró que el Decreto-ley 1214 de 1990 estableció el régimen salarial, prestacional y pensional de los servidores públicos civiles del Ministerio de Defensa Nacional. Su vigencia comenzó el 30 de julio de 2010, cuando fue publicado.

Lo que hace el citado artículo 1 del D. 2743 de 2010 es categorizar al personal civil del Ministerio de Defensa Nacional, Fuerzas Militares y la Policía Nacional como miembros de la Fuerza Pública, pero les mantiene separadamente su régimen de prestaciones, como lo dice expresamente la norma al señalar «*en lo que a cada uno corresponde*». Es decir, dicho precepto únicamente persigue extender el régimen pensional especial del personal civil más allá del 31 de julio de 2010, en atención a lo dispuesto en el AL 01 de 2001:

PARÁGRAFO TRANSITORIO 2o. <Parágrafo adicionado por el artículo 1 del Acto Legislativo 1 de 2005. El nuevo texto es el siguiente:> Sin perjuicio de los derechos adquiridos, el régimen aplicable a los miembros de la Fuerza Pública y al Presidente de la República, y lo establecido en los párrafos del presente artículo, **la vigencia de los regímenes pensionales especiales, los exceptuados, así como cualquier otro distinto al establecido de manera permanente en las leyes del Sistema General de Pensiones expirará el 31 de julio del año 2010.** Destaca la Sala.

La Sala recuerda que antes de la Ley 100 de 1993, el personal civil de la fuerza pública venía gozando de un régimen especial contenido en el Decreto-ley 1214 de 1990 y quedó exceptuado de la Ley 100 de 1993 (ar. 279) para quienes ingresaron antes del 1 de abril de 1994.

De tal manera que, efectivamente, el art. 1 del D. 2743 de 2010 incluyó al personal civil o no uniformado como miembro de la «*fuerza pública*», en consideración del art. 114 del DL 1792 de 2000 (por el cual se modificó el Estatuto que regula el Régimen de Administración del Personal Civil del Ministerio de Defensa Nacional y establece la Carrera Administrativa Especial), norma que comenzó a regir a partir de la fecha de su publicación (14 de septiembre de 2000) y deroga las disposiciones que le eran contrarias, en especial las del Decreto-ley 1214 de 1990 y el Decreto 2909 de 1991, **con excepción de las relativas a los regímenes pensional, salarial y prestacional.**

El D. 1214 de 1990¹ había reformado el estatuto y el régimen prestacional civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional. Según el art. 2 del referido decreto,

¹ Derogado parcialmente por el art. 114 del D. 1792 de 2000

integraban el personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, las personas naturales que prestaran sus servicios en el Despacho del ministro, en la Secretaría General, en las Fuerzas Militares o en la Policía Nacional.

Adicionalmente, dicho precepto negó expresamente esa calificación de «*personal civil*» del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional a las personas que prestaban sus servicios en los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta y las unidades administrativas especiales, adscritos o vinculadas al Ministerio de Defensa y dejó en claro que se regían por las normas orgánicas y estatutarias propias de cada organismo.

En ese orden, el régimen pensional del personal civil era el contenido en el Título VI, Capítulo II, Secciones segunda y tercera del Decreto ley 1214, con las siguientes modalidades: pensión de jubilación por tiempo continuo y discontinuo (arts. 98 y 99), pensión por aportes (art. 100), pensión por muerte antes de cumplir la edad establecida para percibirla (art. 101) y pensión de retiro por vejez (art. 103). Para el presente caso, interesa el texto siguiente:

ARTÍCULO 98. PENSION DE JUBILACION POR TIEMPO CONTINUO. El empleado público del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional que acredite veinte (20) años de servicio continuo a éstas, incluido el servicio militar obligatorio, hasta por veinticuatro (24) meses, prestado en cualquier tiempo, tendrá derecho a partir de la fecha de su retiro, a que por el Tesoro Público se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del último salario devengado, cualquiera que sea su edad, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 103 de este Decreto.

PARAGRAFO. Para los reconocimientos que se hagan a partir de la vigencia del presente Decreto, se entiende por tiempo continuo, aquel que no haya tenido interrupciones superiores a quince (15) días corridos, excepto cuando se trate del servicio militar.

Con la expedición de la Ley 100 de 1993, este régimen especial de prestaciones regulado por el Decreto Ley 1214 de 1990 se conservó para el personal civil que se había vinculado antes de la vigencia de la citada Ley 100. Por el contrario, el personal civil que ingresó con posterioridad se está rigiendo por las normas del Sistema Integral de Seguridad Social.

Esto es lo que se extrae del art. 279 de la Ley 100 de 1993 cuando dice que el Sistema Integral de Seguridad Social regulado por esa ley no aplica a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas.

Dicho de otro modo, el personal civil del Ministerio de Defensa Nacional que ingresó a la Institución con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993 continuó con el régimen pensional exceptuado, contenido en el Decreto Ley 1214 de 1990, en razón a que la Ley 797 de 2003 no modificó ni derogó la excepción contenida en el artículo 279 de la Ley 100 respecto de estos servidores, en concordancia con el art. 1 del D. 2743 de 2010, norma esta que goza de la presunción de legalidad.

Sobre si la conservación del régimen especial del personal civil de la fuerza pública del DL. 1214 de 1990 comprende también la excepción del literal b del art. 19 de la Ley 4 de 1992 de cara a la prohibición del art. 128 constitucional, la Sala considera que el art. 279 de la Ley 100 de 1993 solo les conservó el régimen pensional especial que traían los servidores civiles del Ministerio al comienzo de la vigencia de la Ley 100 de 1994, más no los ubicó en la excepción del literal b del art. 19 de la Ley 4 de 1992 que refiere únicamente a las asignaciones de retiro o pensión militar o policial de la fuerza pública, sin que esta distinción sea discriminatoria. Así se desprende de lo dicho por la Corte Constitucional en la C1142-2004, a saber:

4.6. Finalmente, el Decreto 1214 de 1990 consagra en las normas demandadas **la pensión de jubilación y la pensión por aportes para el personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, una vez cumplan los requisitos a que se refieren los artículos 98 y 100 acusados, pero solamente cobija a aquellas personas que se incorporaron con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993**, como lo dispone el artículo 279 de esa normatividad, artículo éste que fue declarado exequible por esta Corte, en aras de proteger los derechos adquiridos de quienes se encontraban en esa particular situación, como quedó visto en esta sentencia. Ello se traduce en que los civiles que laboran para el servicio de esas entidades, vinculados con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993 no cuentan con un régimen especial, sino que por el contrario, se encuentran sujetos a la normatividad general del régimen de seguridad social, aplicable a todos los servidores del Estado. Destaca la Sala.

Al respecto, resulta pertinente traer a colación la jurisprudencia del Consejo de Estado contenida en la sentencia de 9 de marzo de 2017, en el proceso con radicación 25000-23-25-000-2011-00040-01(3823-14), donde se abordó el *«Marco normativo y jurisprudencial*

aplicable en materia de reconocimiento pensional de los integrantes de la Fuerza Pública y del personal civil del Ministerio de Defensa Nacional».

Allí se precisó que el Presidente de la República emitió «los Decretos Leyes 1211 o estatuto de personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares, y 1214 de 8 de junio de 1990 o estatuto y régimen prestacional civil del Ministerio de Defensa Nacional y la Policía Nacional» (subraya la Sala).

Sobre ese tema se señaló que, aun cuando aquéllas eran normas dictadas antes de la Constitución Política de 1991, ambas contenían regímenes pensionales [...] «*perfectamente válidos actualmente*».

También se puntualizó que, en los términos expresos del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, los miembros de las Fuerzas Militares, conformadas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, gozan de un trato prestacional especial diferente del personal civil del Ministerio de Defensa que el Constituyente de 1991 no estimó como especial y, cuya diferenciación respecto de los primeros, no era discriminatoria por cuanto las normas que previeron las prestaciones en uno y otro caso, regulaban situaciones de hecho disímiles. Específicamente, el Consejo de Estado aclaró:

En este orden, la excepción prevista en el artículo 279 referido, tiene una doble justificación constitucional. En el caso de los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional obedece al mandato superior consagrado en los artículos 217 y 218 de la Carta, que defiere en el legislador la creación de un

régimen prestacional especial para éstos; mientras que la del personal Civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional que a la fecha de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993 estaban vinculados, encuentra su fundamento en la salvaguarda de los derechos adquiridos y regulados por el Decreto 1214 de 1990, norma especial que les era aplicable.

De otro lado, el régimen del personal civil del Ministerio de Defensa Nacional no fue considerado por el Constituyente de 1991 como especial; argumento que, a diferencia del régimen de las fuerzas militares, sustenta su origen y justificación posterior de orden legal.

Frente al tema, en sentencia CC C-888-2002, la Corte Constitucional encontró que el tratamiento diferente entre el régimen prestacional de los miembros civiles al servicio del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, regulado en el Decreto Ley 1214 de 1990, y el régimen de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares, contenido en el DL 1211 de 1990, no constituye una discriminación pues cada uno regula situaciones de hecho distintas *«que ameritan constitucionalmente un tratamiento legislativo diferente»*.

Tras ello, el Consejo de Estado en la sentencia que se viene citando indicó:

De igual forma en la sentencia C-1143 de 2004, la Corte Constitucional al referirse a la validez constitucional del trato diferencial formulado en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 entre el régimen prestacional de los miembros de las Fuerzas Militares y el régimen del personal civil al servicio del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, precisó:

«Mientras que a los primeros se les excluye del régimen general por mandato constitucional, a los segundos se les excluye para únicamente salvaguardar los derechos adquiridos. Es decir, mientras que todos los miembros de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional quedan excluidos total y definitivamente del régimen prestacional general, sin importar cuándo se vincularon a la institución, en el caso del personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional sólo se excluyó a aquellas personas

que al momento de ser expedida la Ley 100 de 1993, se encontraban cobijados por el Decreto Ley 1214 de 1990.

[...]

4.6. [...] Ello se traduce en que los civiles que laboran para el servicio de esas entidades, vinculados con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993 no cuentan con un régimen especial, sino que, por el contrario, se encuentran sujetos a la normatividad general del régimen de seguridad social, aplicable a todos los servidores del Estado.» (Negrillas fuera de texto).

De lo anterior, el Consejo de Estado concluyó que «*el grupo conformado por los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional no es equiparable con el grupo conformado por los civiles que laboran para la misma cartera e institución*», hasta el punto de que unos y otros disfrutaban de diferentes tipos de prestaciones pensionales, pues en el caso de los primeros, tienen derecho a «*percibir una **asignación de retiro**, que está regulada en los términos del artículo 163 del Decreto 1212 de 1990*», mientras los segundos, esto es, el personal civil, eventualmente pueden acceder a «*una pensión de jubilación en los términos del artículo 98 del Decreto 1214 de 1990*» se resalta.

Recapitulando, esta Sala concluye que el régimen pensional previsto en el Decreto 1214 de 1990 del personal civil del Ministerio de Defensa Nacional, si bien se exceptuó del régimen de la Ley 100 de 1993, según su artículo 279, solo lo fue respecto de quienes se habían vinculado antes de la referida ley y lo fue para salvaguardar los derechos adquiridos frente a un régimen pensional especial.

En tal contexto, es claro que el personal uniformado de la fuerza pública se beneficia de la compatibilidad respecto de otra prestación financiada con dineros del erario, conforme al art. 19 de la Ley 4 de 1992, dadas las características de sus labores y el régimen especial que los gobierna, pero no sucede lo mismo con el personal civil de ese sector.

La pensión de jubilación del personal civil de la Fuerza Pública, al no ser concedida en el marco del régimen especial y exceptuado del que gozan los primeros, dado que no desempeñan actividades militares o de policía, no gozan de la compatibilidad con otra prestación que provenga del tesoro público y, por ende, la excepción prevista en el literal b) del artículo 19 de la Ley 4 de 1992 no los cobija.

Con fundamento en todo lo anterior, con sustento en los arts. 128 de la Constitución; el literal b del art. 19 de la Ley 4 de 1992; 98 del DL 1214 de 1990; 1 del D. 2743 de 2010 y 279 de la Ley 100 de 1993, la Sala define en la presente sentencia la incompatibilidad entre las pensiones de jubilación otorgadas al personal civil de la Fuerza Pública con fundamento en el D. 1214 de 1990 y cualquier otra prestación proveniente del tesoro público, con la aclaración de que el interesado puede elegir la prestación que le resulte más favorable.

**4. Según la Resolución 1108 de 21 de marzo de 2014,
f. 16, la pensión del actor no corresponde a una**

**asignación de retiro, ni militar ni policial de la
Fuerza Pública.**

Tal es el caso del accionante, pues es un hecho indiscutido que la pensión que actualmente disfruta le fue concedida por servicios prestados al Ministerio de Defensa, en el periodo del 12 de noviembre de 1993 al 31 de enero de 2014, es decir, ingresó antes del vigor del sistema general de seguridad social, de manera que el régimen pensional que definió dicha prestación fue el estatuido en el Decreto 1214 de 1990, por virtud del art. 279 de la Ley 100 de 1993.

Pero la excepción del art. 279 solo fue como mecanismo para preservar ese derecho pensional adquirido, pues los civiles que laboran para el servicio de esas entidades se encuentran sujetos a la normatividad general del régimen de seguridad social, aplicable a todos los servidores del Estado, salvo los que ingresaron ante de la vigencia de la Ley 100 de 1993, a quienes se les aplica el régimen de prestaciones de los civiles contenido en el D. 1214 de 1990.

En efecto, a través de la referida resolución se tiene que, la Nación - Ministerio de Defensa- le reconoció a Ortiz Guzmán, una «*pensión de jubilación*» por 20 años de servicio en su calidad de «*ex Auxiliar para Apoyo de Seguridad y Defensa Código, Grado 26 de la planta de personal de empleados Públicos del Ministerio de Defensa Nacional- Dirección General de Sanidad Militar*».

Para tal fin, la cartera ministerial aplicó el elenco normativo que regula las prestaciones sociales del personal civil de esa entidad, en los siguientes términos:

Que el párrafo transitorio 2 del artículo 1 del Acto Legislativo No. 1 del 22 de julio del 2005, indica: "Sin perjuicio de los derechos adquiridos, el régimen aplicable a los miembros de la Fuerza Pública y al Presidente de la República, y lo establecido en los párrafos del presente artículo, la vigencia de los regímenes pensionales especiales, los exceptuados, así como cualquier otro distinto al establecido de manera permanente en las leyes del Sistema General de Pensiones, expirará el 31 de julio del año 2010"; (subrayado fuera de texto),

Que de otra parte, el Parágrafo 2 del artículo 1 del citado Acto Legislativo establece: "A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones".

Que no obstante lo anterior, el Decreto 2743 del 30 de julio de 2010 "Por el cual se dictan disposiciones en relación con los servidores públicos civiles o no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional y se reglamenta el Decreto-ley 1792 de 2000", consagra en su artículo 1º: "En concordancia con el artículo 114 del Decreto-ley 1792 de 2000, los servidores públicos civiles o no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, a quienes se les aplica el Decreto-ley 1214 de 1990, se consideran miembros de la Fuerza Pública y continuarán con el mismo régimen salarial, pensional y prestacional en lo que a cada uno corresponde, de acuerdo con las mencionadas normas".

Que por lo anterior, según lo establecido por el Decreto 2743 de 2010 en concordancia con el Decreto 1214 de 1990 "Por el cual se reforma el estatuto y el régimen prestacional civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional", se procede a resolver la situación pensional del ex Auxiliar para Apoyo de Seguridad y Defensa Código, Grado 26 de la planta de personal de Empleados Públicos del Ministerio de Defensa Nacional- Dirección General de Sanidad Militar ÓRTIZ GUZMAN HELTON, así:

Que el ex Auxiliar para Apoyo de Seguridad y Defensa Código, Grado 26 de la planta de personal de empleados Públicos del Ministerio de Defensa Nacional- Dirección General de Sanidad Militar, ORTIZ GUZMAN HELTON, fue dado de alta el 12 de

noviembre de 1993 y aprobado su retiro con novedad fiscal el día 31 de enero de 2014, (folio 4).

Que según consta en la Hoja de Servicios No.19 de fecha 28 de enero de 2012, el citado ex-funcionario prestó sus servicios al Ministerio de Defensa Nacional, por espacio de veinte (20) años y seis (6) meses. Incluido el tiempo físico y la diferencia de año laboral (folio 4).

Que revisada la referida hoja de Servicios, se pudo evidenciar que el monto de las partidas computables para la liquidación de la mesada pensional, corresponde a los sueldos básicos dispuestos en el Decreto 1020 del 21 de mayo de 2013.

De lo considerado en el acto administrativo citado, se colige que allí se le concedió al actor una **pensión de jubilación** por virtud de la prestación de servicios en su calidad de empleado público del Ministerio de Defensa Nacional, esto es, por su condición de personal civil de esa cartera, y con soporte en el Decreto 1214 de 1990 que regula las prestaciones sociales de tal clase de servidores en ese ente gubernamental.

De esa manera, estando al margen de la controversia que el accionante definió su derecho pensional bajo la égida del Decreto 1214 de 1990 y de manera alguna lo fue con los Decretos 1211 y 1212 de 1990, él devenga una pensión de jubilación y de ninguna manera goza de una asignación de retiro. En consecuencia, la pretensión pensional del accionante a cargo del tesoro público está enmarcada dentro de la incompatibilidad general prevista en el artículo 128 Superior.

Además, dada la calidad de personal civil del actor, no se le aplica la excepción consagrada en el literal b) del

artículo 19 de la Ley 4 de 1992 por él alegada, ya que la compatibilidad que autoriza esta disposición solo es predicable en tratándose del personal militar y de policía uniformado, quienes reciben una asignación de retiro o pensión militar o policial, en consideración al ejercicio de las excepcionales funciones públicas que desarrollan en cumplimiento de su actividad militar o policial, lo que justifica esa compatibilidad.

Si bien resulta claro que la pensión sanción suplicada y la que actualmente devenga el accionante no son compatibles, sí puede elegir entre ellas, la que sea más favorable a sus intereses, con el agotamiento previo de los mecanismos que para el efecto el legislador estableció, según lo indicó el Consejo de Estado en la providencia 25000-23-42-000-2016-02849-01 (1510-18) en un caso similar al presente, a saber:

Es claro, que está proscrito constitucional y legalmente el percibir doble asignación proveniente del tesoro público y está directamente relacionada con el hecho de que ambos emolumentos tengan como fuente el ejercicio de empleo o cargos públicos, cuyo pago o remuneración provenga del tesoro público. Lo anterior, naturalmente, sin perjuicio de las excepciones previstas en la ley, anotadas.

En el caso concreto, de las pruebas que obran en el expediente se observa que la demandante, se desempeñó como funcionaria del Inurbe en el periodo comprendido entre el 15 de julio de 1971 y el 31 de marzo de 1992 y con la Policía Nacional desde el 4 de enero de 1994 hasta el 4 de febrero de 2014, que en razón de ello le fue reconocido a la demandante el derecho a una pensión de vejez por parte de la extinta Cajanal EICE mediante la Resolución UGM 002290 del 27 de julio de 2011, conforme a la Ley 33 de 1985, en virtud del régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993, pero también le fue reconocida una pensión de jubilación por parte del Ministerio de Defensa, Policía Nacional,

mediante la Resolución 00668 del 14 de abril de 2014, conforme a lo dispuesto en el Decreto 1214 de 1990.

Así las cosas, el doble reconocimiento pensional con entidades del Estado, en las condiciones anotadas contraviene la prohibición constitucional y legal consagrada en las normas citadas. En consecuencia, **la demandante deberá elegir la que considere que le sea más favorable y según esto solicitar la revocatoria de la otra.**

En las condiciones anotadas, no existe en el ordenamiento jurídico Colombiano, norma general, ni especial que consagre la posibilidad de que en una misma persona por sus servicios prestados, pueda beneficiarse de doble pensión ordinaria jubilación a cargo del tesoro público.

Ahora, si bien la demandante con su recurso manifiesta que le es aplicable la excepción dispuesta en el literal «b» del artículo 19 de la Ley 4.^a de 1992, para la Sala es claro que su prestación no es una asignación de retiro ni una pensión policial de la fuerza pública, sino una pensión de jubilación que se le reconoció en razón de su trabajo en la Policía Nacional como parte del personal civil. Es así que su caso no se encuadra en la excepción enunciada. (Negrillas de esta Sala)

En consecuencia, el Tribunal no incurrió en los yerros jurídicos ni fácticos que la censura le achacó en los cargos. Por lo visto, los cargos no son prósperos.

Las costas en el recurso extraordinario estarán a cargo de la parte recurrente (demandante) Se fijan como agencias en derecho la suma de \$5.900.000 a favor de la parte opositora (demandada), la que se incluirá en la liquidación que se practique conforme al artículo 366 del Código General del Proceso.

XI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre

de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 22 de noviembre de 2021, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **HELTON ORTIZ GUZMÁN** contra **FONDO DE PASIVO SOCIAL DE LOS FERROCARRILES DE COLOMBIA**.

Costas, como quedó en la parte motiva.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

Firmado electrónicamente por:




MARJORIE ZÚÑIGA ROMERO
Presidenta de la Sala



GERARDO BOTERO ZULUAGA



FERNANDO CASTILLO CADENA



LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ



IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ

Clara Inés López Dávila

CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA

Omar Ángel Mejía Amador

OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: ADCCF4BB867560DB3EEC0ADC0A9095311D35AF6064477B0168159900C9E8F108

Documento generado en 2024-04-09