

NECESIDAD DE UNIFICAR JURISPRUDENCIA – Finalístico de unificación y definición jurisprudencial / DISPARIDAD DE CRITERIOS QUE SE HAN PRESENTADO AL INTERIOR DE LAS SUBSECCIONES - Respecto del reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes para los beneficiarios de los soldados voluntarios, profesionales y regulares / PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE – No uniformidad para su reconocimiento

[L]a jurisprudencia ha sido uniforme en relación con el derecho al reconocimiento de una pensión de sobrevivientes a los beneficiarios de los soldados voluntarios muertos en combate la cual no se encontraba contenida en el Decreto 2728 de 1968, pero no ocurre lo mismo en relación con el régimen aplicable para el efecto, pues como se advierte se ha optado por 3 normativas distintas: (i) El Decreto 1211 de 1990, artículo 189, cuyos destinatarios son los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares. (ii) La Ley 447 de 1998, que cubre a quienes prestan el servicio militar obligatorio. (iii) La Ley 100 de 1993, artículo 46, contentiva del régimen general. Aunado a lo anterior, y en atención al régimen aplicable, en algunos casos se ha aplicado la prescripción cuatrienal y en otros la trienal. Asimismo, en relación con los descuentos que se deben ordenar de lo recibido por indemnización por muerte de la pensión de sobrevivientes que se reconozca, se observa que la Sección Segunda no ha tenido una posición unánime en cuanto a la procedencia de aquellos, tal y como pasa a exponerse: Es así como en unos casos consideró que el reconocimiento pensional concedido es incompatible con las prestaciones contempladas por el Decreto 2728 de 1968, máxime si se tiene en cuenta que la Ley 447 de 1998, en el artículo 1 parágrafo 1 dispuso «suprímese la indemnización por muerte, que actualmente se causa, de conformidad al Estatuto Militar, cuando se apliquen estos casos de pensiones». En otras situaciones, estimó que no se debían ordenar descuentos comoquiera que tanto el Decreto 2728 de 1968 como el Decreto 1211 de 1990, establecen el derecho a una indemnización que corresponde al reconocimiento de cuatro años de haberes correspondientes al grado del fallecido y pago doble de las cesantías causadas. De acuerdo con los antecedentes jurisprudenciales trascritos y teniendo en cuenta que ni los pronunciamientos de esta Corporación ni los de la Corte Constitucional han guardado uniformidad sobre la materia, se evidencia la necesidad de que esta Corporación en ejercicio del rol que le atribuye el artículo 237 Superior, de tribunal supremo de lo contencioso administrativo, unifique la jurisprudencia en el asunto bajo examen.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 – ARTICULO 271 / DECRETO 1211 DE 1990 / DECRETO 2728 DE 1968 / LEY 447 DE 1998 / LEY 100 DE 1993

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

Bogotá, D.C., primero (1) de febrero de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 05001-23-33-000-2013-00741-01(4648-15)

Actor: DORA ALICIA CAMPO CORREA Y LUIS ÁNGEL CORREA QUINTERO

Demandado: NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA, EJÉRCITO NACIONAL

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Asunto: Auto avoca conocimiento para unificación.

Tema: Pensión de sobrevivientes soldado voluntario muerto en combate / Régimen aplicable/ Compatibilidad de la indemnización por muerte con la pensión de sobrevivientes. Procedencia o no de los descuentos/ Término de Prescripción.

ASUNTO

La Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, como tribunal supremo de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo[1], con fundamento en los artículos 270 y 271 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el artículo 13A numeral 2 del Reglamento del Consejo de Estado[2], estudia si es procedente avocar el conocimiento del proceso, con la finalidad de proferir sentencia de unificación jurisprudencial. Esto en el marco del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 21 de agosto de 2015 proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Segunda de Oralidad, en la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de los demandantes.

II.- ANTECEDENTES

2.1.- La demanda

Los señores Dora Alicia Campo Correa y Luis Ángel Correa Quintero, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, demandaron a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional.

2.1.1. Pretensiones[3]

Se declare la nulidad de la Resolución núm. 5383 del 27 de julio de 2012 proferida por la Coordinación de Talento Humano encargada de las funciones de la Dirección Administrativa y la Coordinadora Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional, por la cual se negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a los demandantes.

A título de restablecimiento del derecho pretenden se condene al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en su favor en calidad de padres del soldado Ever Alonso Correa Campo (QEPD) y al pago de las mesadas pensionales atrasadas, adicionales y actualizadas desde el 3 de agosto de 1998 y hacia el futuro.

Igualmente, solicitaron el pago de los intereses de mora de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o en su defecto la indexación de las condenas impuestas.

Que todas las sumas líquidas que se determinen como cargo de la entidad demandada se reajusten conforme al IPC.

Las anteriores pretensiones se sustentan en los siguientes hechos relevantes[4]:

2.1.2. Los hechos

El señor Ever Alonso Correa Campo prestó sus servicios al Ejército Nacional por 3 años, 1 mes y 6 días, incluido el servicio militar obligatorio. Desde el 17 de enero de 1997 fue dado de alta

como soldado voluntario hasta el 13 de agosto de 1998, cuando ocurrió su fallecimiento.

El Ejército Nacional calificó la muerte del señor Ever Alonso Correa Campo como consecuencia de combate con el enemigo, razón por la cual se le liquidaron las prestaciones sociales como Suboficial del Ejército mediante la Resolución 001663 del 12 de mayo de 1999.

Los valores que resultaron de la resolución anterior fueron cancelados con fundamento en el artículo 8 del Decreto 2728 de 1968, que para efectos prestacionales correspondían a los de cabo segundo.

Los señores Dora Alicia Campo Correa y Luis Ángel Correa Quintero, solicitaron al Ministerio de Defensa Nacional el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivencia, la cual les fue negada por medio de la Resolución 5383 del 27 de julio de 2012, con fundamento en el artículo 8.º del Decreto 2728 de 1968, la Ley 131 de 1985 y el artículo 22 del Decreto 4433 de 2004, en consideración a que no se causó el derecho a tal prestación.

El señor Ever Alonso Correa Campo, en vida, no contrajo matrimonio ni convivió de forma permanente e ininterrumpida con pareja alguna; tampoco tuvo hijos y vivió de manera continua con sus padres.

2.2.- La primera instancia

El Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Segunda de Oralidad profirió sentencia escrita el 21 de agosto de 2015, en la cual accedió parcialmente a las pretensiones de los demandantes.

En síntesis, indicó que el Régimen General de Seguridad Social exige como requisito para tener derecho a la pensión de sobrevivientes que el afiliado hubiere cotizado mínimo 26 semanas para el momento de la muerte o, durante el año inmediatamente anterior al del deceso, si ha dejado de efectuar cotizaciones al sistema.

Seguidamente, expuso, con sustento en jurisprudencia del Consejo de Estado[5] y de la Corte Constitucional[6], que cuando el régimen especial vigente establece beneficios inferiores a los previstos por el general sin una causa válida para ese tratamiento diferencial, debe darse aplicación a este último con fundamento en el principio de favorabilidad y del derecho a la igualdad, pues de lo contrario, se incurre en una discriminación injusta, contraria a los principios que fundamentan el Estado Social de Derecho, y vulneradora de los mandatos de los artículos 13, 48 y 53 de la Constitución Política.

De acuerdo con lo anterior, concluyó que en el caso particular, respecto de las prestaciones que se generan por causa de muerte para los beneficiarios del señor Ever Alonso Correa Campo, quien estuvo vinculado al Ejército Nacional por 3 años, 1 mes y 6 días, resulta más benéfico el régimen general que el especial.

Ello, por cuanto razonó que la Ley 100 de 1993 exige una cotización mínima de 26 semanas para acceder a una pensión de sobrevivientes, mientras que el Decreto 1211 de 1990 aplicable a las Fuerzas Militares, solamente concede el ascenso póstumo al grado de cabo segundo al soldado muerto en combate, y a sus beneficiarios el reconocimiento de 48 meses de los haberes correspondientes al mismo grado y al pago doble de cesantías, mientras que para el reconocimiento pensional equivalente al 50% de las partidas de que trata el artículo 158 del mismo decreto, el literal d) del artículo 189 impone haber cumplido 12 años de servicio.

Así las cosas, verificó que los demandantes cumplen los requisitos para obtener el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes liquidada sobre un 45% del salario de acuerdo con el artículo 48 de la Ley 100 de 1993, pues demostraron que eran los padres de Ever Alonso Correa Campo y dependían económicamente de su hijo, motivo por el cual la pensión se causó a partir del 3 de agosto de 1998, fecha de su fallecimiento, con efectos desde el 29 de mayo de 2009 por prescripción trienal, teniendo en cuenta que la petición se presentó el 27 de julio de 2012, término que empleó al estimar que el régimen debe aplicarse en su integridad en virtud del principio de inescidibilidad de las leyes .

2.3. El recurso de apelación[7]

La entidad demandada apeló la sentencia de primera instancia bajo el argumento de que no es posible reconocer a los demandantes el derecho a la pensión de sobrevivientes, toda vez que la normativa aplicable al caso del señor Correa Campo es el Decreto 2728 de 1968, por remisión de la Ley 131 de 1985, el cual no incluye dicha prestación.

En ese sentido, indicó que no se puede aplicar el régimen general de pensiones, como lo ordenó la providencia apelada, por cuanto el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 exceptuó de su aplicación a los miembros de las Fuerzas Militares.

Adicionalmente, sostuvo que no se acreditó la dependencia económica de los demandantes, habida cuenta de que solicitaron el reconocimiento pensional 17 años después del fallecimiento de su hijo.

De otra parte, expresó su inconformidad con la decisión de condena en costas y agencias en derecho, pues en su sentir la suma de \$1.250.000 no está en consonancia con el criterio de grado de dificultad del proceso que se debe atender de acuerdo al artículo 3.º del Acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura.

III.- CONSIDERACIONES

3.1. De la unificación de jurisprudencia

Para efecto de dar trámite al presente asunto, la Sala Plena de la Sección Segunda procede a establecer si en el caso concreto se dan los presupuestos exigidos por el artículo 271 de la Ley 1437 de 2011[8] para asumir el conocimiento del proceso de la referencia, con el objeto de proferir una sentencia de unificación jurisprudencial.

Sobre el particular, dispone la norma en comento lo siguiente:

«Artículo 271. Decisiones por importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia. Por razones de importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia, que ameriten la expedición de una sentencia de unificación jurisprudencial, el Consejo de Estado podrá asumir conocimiento de los asuntos pendientes de fallo de oficio o a solicitud de parte, o por remisión de las secciones o subsecciones o de los tribunales, o a petición del Ministerio Público.

En estos casos corresponde a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado dictar sentencias de unificación jurisprudencial sobre los asuntos que provengan de las secciones. Las secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado dictarán sentencias de unificación en esos mismos eventos en relación con los asuntos que

provenzan de las subsecciones de la Corporación o de los tribunales, según el caso.

Para asumir el trámite a solicitud de parte, la petición deberá formularse mediante una exposición sobre las circunstancias que imponen el conocimiento del proceso y las razones que determinan la importancia jurídica o trascendencia social o económica o la necesidad de unificar o sentar jurisprudencia.

Los procesos susceptibles de este mecanismo que se tramiten ante los tribunales administrativos deben ser de única o de segunda instancia. En este caso, la solicitud que eleve una de las partes o el Ministerio Público para que el Consejo de Estado asuma el conocimiento del proceso no suspenderá su trámite, salvo que el Consejo de Estado adopte dicha decisión.

La instancia competente decidirá si avoca o no el conocimiento del asunto, mediante auto no susceptible de recurso.»

De acuerdo con lo anterior, el Consejo de Estado puede asumir conocimiento de los asuntos pendientes de fallo de oficio o a solicitud de parte, o por remisión de las secciones o subsecciones o de los tribunales, o a petición del Ministerio Público, que ameriten la expedición de una sentencia de unificación jurisprudencial, por razones de importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia.

Igualmente, la norma dispone que para asumir el trámite a solicitud de parte, la petición debe formularse con la exposición de las circunstancias que imponen el conocimiento del proceso y las razones que determinan la importancia jurídica o trascendencia social o económica o la necesidad de unificar o sentar jurisprudencia.

Ahora bien, la Corte Constitucional al estudiar la demanda de constitucionalidad contra un aparte del artículo 102 de la Ley 1437 según el cual, «las autoridades deberán extender los efectos de una sentencia de unificación jurisprudencial dictada por el Consejo de Estado, en la que se haya reconocido un derecho, a quienes lo soliciten y acrediten los mismos supuestos fácticos y jurídicos, definió que con arreglo a lo previsto por el artículo 270 de la Ley 1437, la elaboración de las sentencias de unificación corresponde a uno de los siguientes criterios: «(i) finalístico o de unificación y definición jurisprudencial; (ii) material o de importancia jurídica o trascendencia pública del asunto; (iii) funcional o de decisión de recursos extraordinarios o de revisión».

En este caso, la necesidad de unificar jurisprudencia se enmarca dentro del primero de los criterios señalados, esto es, el finalístico de unificación y definición jurisprudencial.

3.2. Análisis del asunto concreto

En el caso concreto, se cumplen los supuestos y los requisitos de orden legal y reglamentario para proferir una sentencia de unificación por la Sección Segunda del Consejo de Estado, en razón a la disparidad de criterios que se han presentado al interior de las Subsecciones de la Corporación respecto del reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes para los beneficiarios de los soldados voluntarios, profesionales y regulares.

En efecto, en reiterados pronunciamientos la Sección Segunda del Consejo de Estado, en casos en los que se debatía la pretensión de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes por la muerte de un soldado en combate, concedió la prestación contenida en el Decreto 1211 de 1990 aplicable a los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares, con sustento en el siguiente argumento expuesto en sentencia del 1 de abril de 2004[9]:

«[...] la Sala estima que es un contrasentido que la ley ordene ascender a los soldados que mueren en misiones de orden público, en combate o por acción directa del enemigo al grado de cabo segundo, les conceda la misma compensación, en cuantía de 48 meses de los haberes correspondientes y doble la cesantía, como en el caso de los Oficiales y Suboficiales, pero en cambio no les otorgue a sus beneficiarios la pensión que sí concede tratándose de estos últimos militares y, por ello, no ve tan claro que a aquellos solo se les aplique el decreto 2728 de 1968 y no 1211 de 1990. Tal duda evidente, solo puede resolverse en los términos del artículo 53 constitucional, con aplicación de la más favorable, o sea el último estatuto.

Además, desde otro ángulo, al no existir una razón suficiente que explique y menos justifique que los beneficiarios legales de los soldados muertos como se dijo, no tengan el mismo derecho que los de los oficiales y suboficiales, la estricta aplicación del decreto 2728 de 1968, conduciría a la violación del derecho a la igualdad de los primeros, por lo que la Sala, ante tal vacío legal, y en aplicación del artículo 8° de la ley 153 de 1887, tendrá en cuenta al caso el artículo 189 letra d) del decreto ley 1211 de 1990 y ordenará el reconocimiento y pago de la pensión allí establecida, que corresponde al 50% de las partidas previstas en el artículo 158 ibídem, a partir del 5 de mayo de 1991, cuyos valores serán ajustados, con la fórmula matemática ya dicha, que deberá liquidarse mes a mes, con índice inicial de la fecha en que debió pagarse la mesada pensional.

[...]»

En términos similares, la sentencia del 30 de octubre de 2008[10], estimó que los padres de un soldado regular muerto en combate el 6 de noviembre de 1996 tenían derecho a la pensión consagrada en el artículo 189 del Decreto 1211 de 1990, comoquiera que el causante fue merecedor de un ascenso al grado de cabo segundo, que lo ubica dentro de los suboficiales beneficiarios de dicha prestación de acuerdo con el artículo 5 ibídem.

En sentencia del 7 de julio de 2011[11], en un asunto en el que un soldado voluntario falleció el 1 de marzo de 1998 en actos propios del servicio, se concedió la prestación concebida para oficiales y suboficiales, e inaplicó el artículo 8.º del Decreto 2728 de 1968, para lo cual expuso lo siguiente:

«Bajo estos supuestos, resulta evidente la existencia de un trato diferenciado entre las prestaciones que le son reconocidas, por el Decreto 2728 de 1968 a los familiares de los soldados muertos en desarrollo de actos propios del servicio y las previstas por el Decreto 1211 de 1990, para los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares muertos en las mismas circunstancias.

A juicio de la Sala tal discriminación tiene lugar debido a que las citadas disposiciones fueron expedidas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, sólo a partir de la cual, se reivindican como principio y derecho constitucionales la igualdad material y la seguridad social, respectivamente. En efecto, una interpretación armónica de los artículos 13 y 48 de la Constitución Política, y de los principios que orientan el desarrollo del derecho a la seguridad social, entre ellos la universalidad y la solidaridad, no admiten la existencia dentro del ordenamiento jurídico de disposiciones que conlleven el desmedro de las condiciones dignas de vida de un ser humano y en especial la imposibilidad de acceder a los beneficios derivados del citado derecho, entre ellos los que buscan amparar las contingencias derivadas por muerte.

[...]

No resulta razonable que el Decreto 2728 de 1968 al igual que Decreto 1211 de 1990 ordene el ascenso póstumo del soldado regular muerto por causas imputables al servicio al grado inmediatamente superior, así como el reconocimiento y pago de unas prestaciones económicas a favor de sus beneficiarios, pero se abstenga de reconocer el pago de una pensión de sobreviviente a favor de quienes con el hecho de la muerte de un miembro de la Fuerza Pública pierden el sustento y apoyo económico que este les brindaba.

Lo anterior, si se tiene en cuenta que los soldados al igual que los suboficiales y oficiales no sólo hacen parte de las Fuerzas Militares, sino que contribuyen al desarrollo de su misión constitucional y legal, esto es, la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y el orden constitucional.

A lo anterior se suma el hecho de que, con posterioridad a la expedición de los Decretos 2728 de 1968 y 1211 de 1990 el legislador mediante la Ley 447 de 21 de julio de 1998 finalmente, en aplicación de los principios y derechos constitucionales a la igualdad material, dignidad humana y a la seguridad social, dispuso el reconocimiento de una pensión de sobreviviente a favor de los beneficiarios de los soldados que no ostentaban el grado de suboficial de las Fuerzas Militares.»

Esta tesis fue reiterada en sentencias del 2 de agosto de 2012[12], 8 de septiembre de 2016[13], 22 de septiembre de 2016[14], 28 de octubre de 2016[15], 1 de diciembre de 2016[16], 16 de febrero de 2017[17], 23 de febrero de 2017[18], 25 de mayo de 2017[19] en casos de soldados voluntarios muertos antes de la entrada en vigencia de las previsiones legales que consagraban el derecho a la pensión de sobrevivientes expresamente, así como de soldados regulares en las sentencias del 18 de febrero de 2016[20], 26 de enero de 2017[21] y 16 de febrero de 2017, entre otras.

Analizados los antecedentes, también se observan casos en los que se estudió la posibilidad de hacer el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la luz de la Ley 100 de 1993, tal y como se evidencia en pronunciamiento del 20 de abril de 2017[23] y del mismo modo, en la providencia del 22 de septiembre de 2016 se extendieron los efectos de la Ley 447 de 1998 en el caso de la muerte de un soldado voluntario el 19 de marzo de 1999.

A su vez, la Corte Constitucional en la sentencia T-484 de 2012, ordenó reconocer al padre de un soldado voluntario fallecido el 14 de agosto de 1998, la pensión de sobrevivientes en aplicación de la Ley 447 de 1998, sin hacer precisión acerca de las razones por las cuales le aplicó el régimen particularmente previsto para quienes se encuentran en servicio militar obligatorio.

La misma Corporación, en la providencia T-1043 de 2012, en un caso en el que se debatía lo propio alrededor de la muerte de un soldado regular ocurrida el 16 de octubre de 1997, consideró que dado que para ese momento no había sido expedida la Ley 447 de 1998 que concedía tal prestación, debía dársele aplicación al artículo 189 del Decreto 1211 de 1990, para lo cual prohibió el razonamiento del Consejo de Estado, contenido en la sentencia del 30 de octubre de 2008 antes mencionada.

Posteriormente, en sentencia T-393 de 2013 en un asunto en el que se debatió la prestación en referencia por la muerte de un soldado voluntario acaecida el 14 de agosto de 1998, la Corte plasmó el siguiente razonamiento:

«[...] si bien la existencia de regímenes especiales en materia de seguridad social no vulnera el derecho fundamental a la igualdad, pueden presentarse casos específicos en que las disposiciones de los mismos resulten menos favorables que el régimen general, y las demás prestaciones

contempladas no tienen la potencialidad de compensar tal afectación, razón por la cual, en aplicación del principio de favorabilidad, se debe recurrir al régimen general, establecido en la Ley 100 de 1993. [...]».

Así las cosas, la Corte reiteró que existe la posibilidad de aplicar el régimen general a los destinatarios de regímenes especiales, cuando se verifique que las normas que regulan una prestación específica vulneran el derecho a la igualdad, que impone una diferenciación arbitraria con desmejora de las condiciones previstas para el común de las personas sin justificación aparente, caso en el cual deben examinarse los requisitos impuestos por la jurisprudencia[25]. No obstante, en aquella oportunidad sostuvo que resultaba más favorable el contenido del artículo 189 literal d) del Decreto 1211 de 1990 norma que finalmente sirvió de sustento para el reconocimiento pensional.

Evidentemente, la jurisprudencia ha sido uniforme en relación con el derecho al reconocimiento de una pensión de sobrevivientes a los beneficiarios de los soldados voluntarios muertos en combate la cual no se encontraba contenida en el Decreto 2728 de 1968, pero no ocurre lo mismo en relación con el régimen aplicable para el efecto, pues como se advierte se ha optado por 3 normativas distintas:

El Decreto 1211 de 1990, artículo 189, cuyos destinatarios son los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares.

La Ley 447 de 1998, que cobija a quienes prestan el servicio militar obligatorio.

La Ley 100 de 1993, artículo 46, contentiva del régimen general.

Aunado a lo anterior, y en atención al régimen aplicable, en algunos casos se ha aplicado la prescripción cuatrienal y en otros la trienal.

Asimismo, en relación con los descuentos que se deben ordenar de lo recibido por indemnización por muerte de la pensión de sobrevivientes que se reconozca, se observa que la Sección Segunda no ha tenido una posición unánime en cuanto a la procedencia de aquellos, tal y como pasa a exponerse:

Es así como en unos casos consideró que el reconocimiento pensional concedido es incompatible con las prestaciones contempladas por el Decreto 2728 de 1968, máxime si se tiene en cuenta que la Ley 447 de 1998, en el artículo 1 parágrafo 1 dispuso «suprímese la indemnización por muerte, que actualmente se causa, de conformidad al Estatuto Militar, cuando se apliquen estos casos de pensiones»[27].

En otras situaciones, estimó que no se debían ordenar descuentos comoquiera que tanto el Decreto 2728 de 1968 como el Decreto 1211 de 1990, establecen el derecho a una indemnización que corresponde al reconocimiento de cuatro años de haberes correspondientes al grado del fallecido y pago doble de las cesantías causadas[28].

De acuerdo con los antecedentes jurisprudenciales transcritos y teniendo en cuenta que ni los pronunciamientos de esta Corporación ni los de la Corte Constitucional han guardado uniformidad sobre la materia, se evidencia la necesidad de que esta Corporación en ejercicio del rol que le atribuye el artículo 237 Superior, de tribunal supremo de lo contencioso administrativo, unifique la jurisprudencia en el asunto bajo examen.

En ese orden, y con la finalidad de fijar una regla que de manera uniforme y en condiciones de igualdad se aplique a los casos que se encuentran en similar situación fáctica, la Sala considera necesario unificar los siguientes temas:

1. Régimen aplicable a la pensión de sobrevivientes como consecuencia de la muerte en combate del soldado regular.
2. Compatibilidad de la indemnización por muerte con la pensión de sobrevivientes. Procedencia o no de los descuentos.
3. Término de prescripción aplicable.

En mérito de lo expuesto, la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado,

RESUELVE

PRIMERO: AVÓQUESE el conocimiento del presente asunto con el objeto proferir sentencia de unificación jurisprudencial.

SEGUNDO: Con el objeto de asegurar la aplicación de los principios de confianza legítima, seguridad jurídica e igualdad, COMUNÍQUESE la presente decisión a los tribunales administrativos y a los coordinadores de los juzgados administrativos del país, para los efectos que consideren pertinentes.

Notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala Plena de la Sección Segunda, en sesión de la fecha,

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

CÉSAR PALOMINO CORTÉS

CARMELO PERDOMO CUÉTER

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

Relatoria JORM

[1] Numeral 1 del artículo 237 de la Constitución Política.

[2] Artículo 13ª. Otros asuntos asignados a las Secciones según su especialidad. Cada una de las Secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo, atendiendo al criterio de especialidad, también tendrá competencia para:

Tramitar y decidir el recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia.

Dictar las sentencias de unificación jurisprudencia por razones de importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia, en relación con los asuntos que provengan de las Subsecciones o de los Tribunales Administrativos. Las Secciones podrán asumir conocimiento a solicitud de parte, de oficio, por petición del Ministerio Público o por remisión de las Subsecciones o de los Tribunales Administrativos.

[...]

[3] Folio 103.

[4] Ver folios 4 a 7

[5] En la sentencia se citó: Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 6 de marzo de 2003, radicación: 13001233100020000093-01(1707), actora: Hermilda Centeno Mier.

[6] En la sentencia se citó: la sentencia C-461 de 1995.

[7] Folios 117 a 133.

[8] Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

[9] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 1 de abril de 2004, radicación 07001-23-31-000-2001-1619-01(1994-03), Actor: Concepción Gómez.

[10] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, radicado: 050012331000200001274 01 (8626-2005), Actor: Hernando de Jesús Olarte y otra.

[11] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 7 de julio de 2011, radicado: 70001-23-31-000-2004-00832-01(2161-09), Actor: Evadías Pérez Villalba

[12] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 2 de agosto de 2012, Radicación: 05001-23-31-000-2002-00672-01(1020-10), Actor: Alicia Usuga Valderrama.

[13] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 8 de septiembre de 2016, Radicación: 13001-23-33-000-2013-00299-01(1085-14), Actor: Herminda Castellanos De Arias y Joaquín Arias Gómez.

[14] Consejo de Estado Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 22 de septiembre de 2016, radicado: 41001-23-31-000-2010-00308-01(4373-14), Actor: Pedro Nel Perdomo Vargas y otro.

[15] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 28 de octubre de 2016, Radicación: 66001-23-33-000-2013-00432-01(4826-14), Actor: Luz Angélica Yande y Delio Rodríguez Cometa.

[16] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 1 de diciembre de 2016, radicado: 81001-23-33-000-2014-00036-01(2405-15), Actor: Oliva Silva.

[17] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencias del 16 de febrero de 2017, radicado: 68001-23-33-000-2013-00564-01(2114-14), Actor: Jesús Elías Silva Leiva, Ana Isabel Parra Contreras.

[18] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencias del 23 de febrero de 2017, radicado: 68001-23-33-000-2013-00534-01(2146-15), Actor: Hipólito Dávila Sierra, y, radicado: 68-001-23-33-000-2014-00209-01 (4980-2014), Actor: Clelia Roperio Niño.

[19] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 25 de mayo de 2017, radicado: 540012333000201300166-01 (0642-2015), Actor: Ana Rita Melgarejo de Galvis.

[20] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 18 de febrero de 2016, Radicación: 66001233300020120006001 (2681-2013), Actora: María Elena Cabal de Valencia.

[21] Consejo de Estado Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 26 de enero de 2017, radicado: 68001-23-33-000-2014-00278-01(2801-15), Actor: Ligia Sánchez de Contreras - Alonso Contreras Gómez.

[22] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, radicado: 47001-2333-000-2013-00006-01(2708-14), Actor: Aida Leonor Mercado Bocanegra y Jose Encarnación Díaz Silvera.

[23] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 20 de abril de 2017, radicado: Radicación número: 19001-23-33-000-2013-00557-01(3318-14), Actor: María Olfa Castillo.

[24] Consejo de Estado, sección Segunda, Subsección A, sentencia del 22 de septiembre de 2016, radicado: 41001-23-31-000-2010-00308-01(4373-14), Actor: Pedro Nel Perdomo Vargas y otro.

[25] En este sentido citó la sentencia T-167 de 2011.

[26] En dicha providencia no se indicó la razón por la que se afirmó que la norma aplicable a quien falleció siendo soldado voluntario fue el Decreto 1211 de 1990, sin embargo se infiere que lo hizo a partir del ascenso póstumo a cabo segundo, como se observa del siguiente aparte: «Teniendo en cuenta que el cabo segundo Luis Carlos Miranda Ibáñez estuvo vinculado al Ejército Nacional hasta el 14 de agosto de 1998, momento en el que muere en combate, el régimen pensional que en principio lo rige es el establecido en el Decreto 1211 de 1990, por el cual se reforma el estatuto del personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares, norma vigente al momento de ocurrir los hechos.»

[27] En este sentido ver los radicados este sentido ver sentencias de la Sección Segunda Subsección A del 22 de septiembre de 2016, radicado: 41001-23-31-000-2010-00308-01(4373-14), Actor: Pedro Nel Perdomo Vargas y otro; del 1 de diciembre de 2016, radicado: 81001-23-33-000-2014-00036-01(2405-15), Actor: Oliva Silva; Consejo de Estado; del 16 de febrero de 2017, radicado: 68001-23-33-000-2013-00564-01(2114-14), Actor: Jesús Elías Silva Leiva, Ana Isabel Parra Contreras; del 23 de febrero de 2017, radicado: 68001-23-33-000-2013-00534-01(2146-15), Actor: Hipólito Dávila Sierra; y de la Subsección B del 30 de octubre de 2008, radicado: 050012331000200001274 01 (8626-2005), Actor: Hernando de Jesús Olarte y otra.; del 7 de julio de 2011, radicado: 70001-23-31-000-2004-00832-01(2161-09), Actor: Evadías Pérez Villalba; del 2 de agosto de 2012, radicación: 05001-23-31-000-2002-00672-01(1020-10), Actor: Alicia Usuga Valderrama; del 18 de febrero de 2016, Radicación: 66001233300020120006001 (2681-2013), Actora: María Elena Cabal de Valencia.

[28] En este sentido ver sentencias de la Sección Segunda, Subsección B del 8 de septiembre de 2016, Radicación: 13001-23-33-000-2013-00299-01(1085-14), Actor: Herminda Castellanos de Arias y Joaquín Arias Gómez; del 28 de octubre de 2016, Radicación: 66001-23-33-000-2013-00432-01(4826-14), Actor: Luz Angélica Yande y Delio Rodríguez Cometa; del 26 de enero de 2017, radicado: 68001-23-33-000-2014-00278-01(2801-15) , Actor: Ligia Sánchez de Contreras - Alonso Contreras Gómez y de la Subsección A, del 16 de febrero de 2017, radicado: 47001-2333-000-2013-00006-01(2708-14), Actor: Aida Leonor Mercado Bocanegra y Jose Encarnación Díaz Silvera.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones
ISSN 2256-1633
Última actualización: 31 de diciembre de 2020

