

**CRITERIOS JURÍDICOS PARA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN PENSIONAL A
MIEMBROS DEL EJÉRCITO NACIONAL EN LA JURISDICCIÓN
CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA**

ANA MARIA MAHECHA GALVIS

**UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA
FACULTAD DE DERECHO
MAESTRÍA EN DERECHO PÚBLICO MILITAR
BOGOTÁ D.C.**

2018

**CRITERIOS JURÍDICOS PARA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN PENSIONAL A
MIEMBROS DEL EJÉRCITO NACIONAL EN LA JURISDICCIÓN
CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA**

ANA MARIA MAHECHA GALVIS

Trabajo de grado para optar al título de magister en Derecho Público Militar

DRA. DILIA PAOLA GOMEZ PATIÑO

Asesora

**UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA
FACULTAD DE DERECHO
MAESTRÍA EN DERECHO PÚBLICO MILITAR
BOGOTÁ D.C.**

2018

TABLA DE CONTENIDO

RESUMEN	1
ABSTRACT	2
1. INTRODUCCIÓN	4
2. PREGUNTA PROBLEMA	7
3. OBJETIVOS	8
3.1 OBJETIVO GENERAL	8
3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS	8
4. RESULTADOS	9
4.1 SISTEMA GENERAL DE PENSIONES EN COLOMBIA	9
4.1.1 Evolución histórica del Sistema General de Pensiones en Colombia	9
4.1.2 Fundamento Constitucional	13
4.1.3 Régimen general de pensiones	15
4.1.4 Régimen exceptuado	18
4.2 RÉGIMEN PENSIONAL DE LOS MIEMBROS DE LAS FUERZAS MILITARES	21
4.2.1. Evolución histórica	21
4.2.2 Fundamento Constitucional	23
4.2.3 Marco jurídico de las Fuerzas Militares	24
4.3 NATURALEZA ESPECIAL DE LAS NORMAS QUE REGULAN EL RÉGIMEN PRESTACIONAL DE LA FUERZA PÚBLICA	25
4.4 ANÁLISIS DE CASOS	33
4.4.1 Muerte en combate	33
4.4.2 Muerte en Misión del Servicio y Simple Actividad	40
5. CONCLUSIONES	45
6. BIBLIOGRAFÍA	49

LISTADO DE ANEXOS

Tabla 1: normas para el reconocimiento de las prestaciones sociales de los miembros de las Fuerzas Militares	55
--	----

CRITERIOS JURÍDICOS PARA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN PENSIONAL A MIEMBROS DEL EJÉRCITO NACIONAL EN LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA

RESUMEN

El Sistema General de Pensiones en Colombia tiene por objeto garantizar a los ciudadanos el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, invalidez o muerte, mediante el reconocimiento de una pensión y prestaciones determinadas en la Ley; sin embargo, los miembros de la Fuerza Pública tienen un régimen especial, por cuanto Constitucionalmente se les ha dado una protección especial por la actividad que realiza la Fuerza Pública, con fundamento a la exigencia diaria que realizan, además porque con el desarrollo de su labor se arriesga la vida, diferenciándose de los demás trabajadores; en el mismo sentido, la Ley 100 de 1993 exceptúa del Sistema de Seguridad Social a los miembros del Ejército Nacional.

A pesar de lo anterior los jueces administrativos aplican en materia pensional la Ley 100 de 1993 a los miembros de la Fuerza Pública y a sus beneficiarios, pero tal aplicación se realiza de forma indistinta sin tener en cuenta que el régimen especial y exceptuado está regulado Constitucionalmente, no hay claridad respecto a los criterios jurídicos que deben utilizarse para la concesión de estos derechos prestacionales por parte de los operadores jurídicos poniendo en riesgo y contradiciendo los principios de igualdad y favorabilidad.

En este trabajo se hace un análisis documental y jurisprudencial de las sentencias proferidas en Medellín en el lapso 2014 – 2017 con la intención de identificar los criterios jurídicos en los que se basa la jurisdicción contencioso administrativa al aplicar indistintamente alguno de los regímenes pensionales a efectos de reconocer la pensión de sobreviviente a los beneficiarios de los miembros del Ejército Nacional a la luz de los principios de igualdad y favorabilidad.

Los principales resultados muestran que el régimen especial que cobija a los miembros de las Fuerzas Militares es menos favorable que el régimen general, cuando en este último se necesita acreditar un número de semanas (26), mientras que el especial es más exigente con los requisitos pues aquí se deben acreditar años de servicio o que la muerte haya ocurrido en unas circunstancias especiales, lo cual es incoherente pues no puede haber un detrimento para la persona.

Palabras Claves: Fuerzas Militares, Sistema General de Pensiones, Ejército Nacional, pensión

ABSTRACT:

The purpose of the General Pension System in Colombia is to guarantee citizens protection against the contingencies arising from old age, disability or death, through the recognition of a pension and benefits determined in the Law; however, the members of the Public Force have a special regime, as constitutionally they have been given special protection for the activity carried out by the Public Force, based on the daily requirement they perform, also because with the development of their work life is risked, differentiating itself from other workers; in the same sense, Law 100 of 1993 exempts members of the National Army from the Social Security System.

In spite of the above, the administrative judges apply the Law 100 of 1993 to the members of the Public Force and their beneficiaries in pension matters, but such application is made without distinction, without taking into account that the special and excepted regime is constitutionally regulated, There is no clarity regarding the legal criteria that should be used for the granting of these benefits rights by legal operators putting at risk and contradicting the principles of equality and favorability.

In this paper, a documentary and jurisprudential analysis of the judgments handed down in Medellin in the period 2014 - 2017 is made with the intention of identifying the legal criteria on which the contentious administrative jurisdiction is based, applying any of the pension regimes indistinctly for the purposes of recognize the survivor's pension to the

beneficiaries of the members of the National Army in light of the principles of equality and favorability.

The main results show that the special regime that shelters the members of the military forces is less favorable than the general regime, when in the latter it is necessary to accredit a number of weeks (26), while the special one is more demanding with the requirements because here we must prove years of service or that death has occurred in special circumstances, which is inconsistent because there can be no detriment to the person.

Key words: military forces, General Pension System, National Army, pension

1. INTRODUCCIÓN

Un régimen salarial y prestacional especial como al que pertenecen los miembros de las Fuerza Militares, es un conjunto normativo que crea, regula, establece y desarrolla una serie de garantías a favor de un grupo determinado de personas que, a pesar de tener su origen en el derecho general, goza de una regulación propia en razón a la naturaleza de sus funciones, y es así, como la Constitución Política de Colombia reconoce y admite la existencia de un régimen especial de prestaciones sociales exclusivamente dirigido a los miembros de la Fuerza Pública, excluyéndolos de la aplicación del régimen general constituido en la ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios.

Se infiere de lo anterior que, debido a la existencia de un régimen especial de seguridad social para los miembros de la Fuerzas Militares, implica la imposibilidad de someter a sus beneficiarios al régimen general; ahora bien, en concordancia con la política de exclusión de los miembros de la Fuerza Pública del sistema general de seguridad social de la ley 100 de 1993, el artículo 150 – 19 de la Constitución Política autoriza expresamente al órgano legislativo para que regule de manera particular el régimen de seguridad social a que deben acogerse los primeros.

Ahora bien, los regímenes antes citados han sido objeto de análisis por parte de la Corte Constitucional, corporación que reconoce una distinción y en la misma un principio de protección a los miembros de la fuerza pública que, sin embargo, se encuentra sometido a la libre configuración del legislador, en ese orden de ideas, el artículo 279 de la ley 100 de 1993, en desarrollo de esa preceptiva señaló que dicha ley no se aplicará a los miembros del Ejército Nacional.

Queda clara la existencia de dos regímenes de prestaciones sociales, a saber, i) el régimen general establecido en la ley 100 de 1993, y ii) los regímenes especiales consagrados en normas propias.

También queda claro que la existencia de un régimen especial para un sector de la población que merece un trato especial, proviene del reconocimiento Constitucional y por sí mismo no quebranta el principio de igualdad Constitucional de los miembros del Ejército Nacional frente a los beneficiarios del régimen general, por lo que no se puede predicar que el régimen especial contraría los principios Constitucionales.

Sin embargo, en la actualidad los administradores de justicia en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa se apartan de los mandatos Constitucionales referidos a la existencia de un régimen especial para los miembros del Ejército Nacional y en aplicación del principio de igualdad Constitucional, ha empleado indistintamente el régimen general (ley 100 de 1993), concediendo la pensión de sobreviviente a un gran número de personas que no les asiste tal derecho de acuerdo a las normas especiales que regulan el particular; no obstante lo anterior, la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos ha manifestado que la existencia de regímenes prestacionales diferentes no es, en sí misma, contraria al principio de igualdad y por el contrario, la existencia de sistemas especiales responde a la necesidad de garantizar los derechos adquiridos de ciertos sectores de la población.

El estudio se concentra en el Ejército Nacional, ya que es la Fuerza Armada más grande a nivel nacional y la más demandada en cuanto al tema de pensiones de sobrevivientes por contar con un gran número de hombres en servicio. Es importante resaltar que si bien es cierto que el servicio militar se puede prestar en otras Fuerzas como la Armada y la Fuerza Aérea; quien reglamentó y reguló la prestación del servicio militar fue el Ejército Nacional y adicional a ello las fuerzas mencionadas anteriormente no cuentan con más de 1000 procesos a nivel nacional entre Reparaciones Directas y Nulidades y Restablecimientos del Derecho, por lo que es evidente que se cuenta con mayor material en el Ejército Nacional siendo esta su importancia para ser abordado en este trabajo.

Por todo lo anterior, surge entonces la pregunta ¿cuáles son los criterios jurídicos que le permite a la jurisdicción contencioso administrativa aplicar indistintamente alguno de los regímenes pensionales a efectos de reconocer la pensión de sobreviviente a los

beneficiarios de los miembros del Ejército Nacional, a la luz de los principio de igualdad y favorabilidad?

Para dar respuesta a este interrogante se ha propuesto en este trabajo identificar los criterios jurídicos en los que se basa la jurisdicción contencioso administrativa al aplicar indistintamente alguno de los regímenes pensionales a efectos de reconocer la pensión de sobreviviente a los beneficiarios de los miembros del Ejército Nacional a la luz de los principio de igualdad y favorabilidad; a partir del análisis de caso de los fallos proferidos por el órgano de cierre del circuito de Antioquia en el lapso 2014 - 2017. Todo ello se realiza a través de la descripción del Sistema General de Pensiones Colombiano y la explicación del Régimen Pensional de los miembros del Ejército Nacional; posteriormente se identifica el concepto de los principios de igualdad y favorabilidad en la aplicación de la pensión de sobrevivientes en Colombia de conformidad con la jurisprudencia y la doctrina y finalmente se analizan los casos de las sentencias proferidas en Medellín en el lapso mencionado anteriormente.

Se escoge Medellín – Antioquia ya que esta ciudad es la segunda sede después de Bogotá donde se han radicado más procesos en el tema, en atención a las circunstancias de conflicto armado que afronta el Departamento de Antioquia y que como resultado de ello se produjo un gran número de muertes de uniformados razón por la cual los procesos deben ser promovidos en esta jurisdicción.

El desarrollo del trabajo se divide en varias secciones. En la primera de ellas el lector podrá encontrar todo lo concerniente al sistema general de pensiones en Colombia donde se aborda su evolución histórica, el fundamento Constitucional, el régimen general de pensiones y el régimen exceptuado. En la segunda sección de este trabajo, se aborda el régimen pensional de los miembros de las Fuerzas Militares a través de su evolución histórica, su fundamento Constitucional y se presenta también el marco jurídico de las Fuerzas Militares. En la tercera sección se aborda la naturaleza especial de las normas que regulan el régimen prestacional de la Fuerza Pública para continuar en la cuarta sección con el estudio de casos de las sentencias proferidas en Medellín en el lapso 2014 - 2017. Finalmente el lector se encontrará con las conclusiones a las cuales se llega en este estudio.

2. PREGUNTA PROBLEMA

Para realizar el análisis de los regímenes existentes en nuestro ordenamiento jurídico tendiente a regular la pensión de sobreviviente a los beneficiarios de los miembros del Ejército Nacional, se considerarán los fallos proferidos por el órgano de cierre del circuito de Medellín entre los años 2014 a 2017 a fin de dar respuesta a la pregunta ¿cuáles son los criterios jurídicos que le permite a la jurisdicción contencioso administrativa aplicar indistintamente alguno de los regímenes pensionales a efectos de reconocer la pensión de sobreviviente a los beneficiarios de los miembros del Ejército Nacional, a la luz de los principio de igualdad y favorabilidad?

3. OBJETIVOS

3.1 OBJETIVO GENERAL

Identificar los criterios jurídicos en los que se basa la jurisdicción contencioso administrativa al aplicar indistintamente alguno de los regímenes pensionales a efectos de reconocer la pensión de sobreviviente a los beneficiarios de los miembros del Ejército Nacional a la luz de los principio de igualdad y favorabilidad; a partir del análisis de caso de las sentencias proferidas en Medellín en el lapso 2014 - 2017.

3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

3.2.1 Describir el Sistema General de Pensiones Colombiano.

3.2.2 Explicar el Régimen Pensional de los miembros del Ejército Nacional.

3.2.3 Identificar el concepto de los principios de igualdad y favorabilidad en la aplicación de la pensión de sobrevivientes en Colombia de conformidad con la jurisprudencia y la doctrina.

3.2.4 Alizar los casos de las sentencias proferidas en Medellín en el lapso 2014 – 2017 y los fallos otorgados por la jurisdicción contencioso administrativa.

4. RESULTADOS

4.1 SISTEMA GENERAL DE PENSIONES EN COLOMBIA

4.1.1 Evolución histórica del Sistema General de Pensiones en Colombia

En Colombia el sistema pensional se inspira en la necesidad de garantizar a la población una protección legal contra los riesgos derivados de la vejez, la invalidez o muerte. El término “seguridad social” se desarrolló en Colombia desde inicios del siglo pasado a través de distintas disposiciones legales, las cuales establecían regímenes pensionales, en un principio para determinados grupos de la población como militares, jueces, entre otros, y posteriormente para los trabajadores en general. El manejo que se le dio a la Seguridad Social en Colombia fue disperso y ambiguo, probablemente debido a la falta de definición de su esencia o naturaleza. Este tema se entendió como un conjunto de aspectos que dentro de la concepción del “Estado-Bienestar” debían ser orientados según las políticas que se consideraran las más apropiadas para garantizar una serie de derechos de los individuos (Venegas, A 1996, p1).

A pesar de todas las transformaciones por las cuales transitó este sistema pensional, solo es hasta la década de los cuarenta con la creación de la Caja Nacional de Previsión (CAJANAL) y el Instituto de Seguros Sociales (ICSS) que se origina un Sistema de Seguridad Social, que incluía la regulación del régimen pensional y su financiamiento.

Con la ley 6ª de 1945 se consagró un seguro por muerte para los beneficiarios o herederos del trabajador oficial, consistente en el valor que le hubiere correspondido por concepto de cesantías; posteriormente mediante la ley 90 de 1946 se crea el Instituto Colombiano de Seguro Social, que reguló de manera más amplia y favorable lo relativo a la pensión de sobreviviente, especialmente para los trabajadores de empresas privadas, constituyendo una pensión vitalicia para los beneficiarios de los trabajadores que cumplieran los requisitos exigidos por la ley o los beneficiarios de los pensionados por vejez o por invalidez. A pesar del gran logro obtenido por los trabajadores, la misma ley

fijó como requisito la promulgación de un reglamento, por parte del Instituto Colombiano de Seguro Social para poder entrar en vigencia; sin embargo, inicialmente solo funcionó con el cubrimiento de los riesgos de enfermedad general y maternidad y, accidentes de trabajo y enfermedad profesional, porque para la cobertura de los riesgos de Invalidez, Vejez y Muerte, se tuvo que esperar la expedición de una nueva norma.

En 1950 con los decretos 2663 y 3743 se creó el Código Sustantivo del Trabajo, que reguló lo relativo a la pensión de sobreviviente solo para los beneficiarios de los trabajadores jubilados. Con este código se reconoce al cónyuge, a los hijos (legítimos y naturales, especificando que a los naturales les correspondía la mitad de uno legítimo), a los padres y a los hermanos inválidos o a las hermanas solteras, siempre que no tuvieran recursos suficientes para subsistir. Se les reconocía la mitad de la pensión que recibía el causante, por periodo de dos años. Posteriormente mediante la ley 171 de 1961, reglamentada por el decreto 1611 de 1962, se ratifica lo dispuesto en el Código Sustantivo del Trabajo, pero se vinculan a los beneficiarios de los trabajadores jubilados, oficiales, semioficiales o particulares y en el monto total de la pensión por el mismo periodo de dos años y para los mismos beneficiarios. Luego la ley 4ª de 1966 reformó lo establecido por la ley sexta de 1945 y señaló que el monto de la pensión de jubilación debía corresponder al 75% del promedio de los ingresos del último año de servicios (Vásquez Fruto, R y Muñoz Osorio, A 2010).

Mediante el decreto 3041 de 1966 el cual empezó a regir a partir del 1º de enero de 1967, se aprueba el reglamento del seguro social obligatorio dispuesto en la ley 90 de 1946, de las contingencias devenidas de la invalidez, la vejez o la muerte, y se constituye la pensión de sobreviviente tanto para los beneficiarios de los afiliados como para los beneficiarios de los pensionados por vejez o invalidez, siempre y cuando se cumpliera con los requisitos establecidos en éste reglamento y si no los cumplían, sus beneficiarios tendrían la posibilidad de reclamar la indemnización sustitutiva; por otro lado, este decreto reduce las personas con calidad de beneficiarios, ya que no expresa nada relativo a los hermanos inválidos ni de las hermanas solteras, además no hace distinción entre hijos legítimos e hijos naturales, y se les concede en partes iguales dicha prestación. Con este

decreto la pensión quedó a cargo de los empleadores, lo que sirvió para subsanar lo relativo a la pensión de los trabajadores particulares ya que con la expedición del Código Sustantivo del Trabajo, éstos habían quedado desprotegidos.

De otro lado, con el decreto 3135 de 1968 se integra el sistema de seguridad social del sector público y el sector privado y se crea el régimen prestacional de los empleados públicos o trabajadores oficiales. Se crea un seguro por muerte para el empleado público o trabajador oficial que fallezca en la prestación del servicio, consistente en doce meses del último salario y si la muerte fuera por accidente de trabajo veinticuatro meses del último salario para los beneficiarios y en cuanto a la pensión para los beneficiarios vincula a los trabajadores que tuvieran derecho a la pensión y sigue con los trabajadores pensionados por los mismos dos años.

El decreto 1848 de 1969 que reglamenta el decreto 3135 de 1968, tiene como única modificación sustancial lo relacionado con en el seguro por muerte, señalando que se pagarán veinticuatro meses del último salario sin discriminar la causa de la muerte y en la sustitución pensional, solo se refiere al cónyuge y a los hijos como beneficiarios y no menciona nada relativo a los padres ni a los hermanos y hermanas.

Ahora bien, con la expedición de la ley 33 de 1973 y su decreto reglamentario 690 de 1974, la pensión de las viudas beneficiarias de un trabajador particular pensionado o con derecho a la pensión de jubilación, invalidez o vejez, o un empleado trabajador del sector público, oficial o semioficial con el mismo derecho, se vuelve vitalicia, además, expresa que los hijos con derecho solo percibirían esta prestación hasta que terminaran las condiciones que habían dado lugar al mismo, finalmente esta ley también establece las condiciones de pérdida del derecho a la pensión.

A partir de la ley 12 de 1975, se amplía la protección por el fallecimiento de un trabajador particular o de un empleado o trabajador del sector público, cuando estos hubieren completado el tiempo de servicios y no tuvieran la edad mínima para pensionarse consagrada en la ley o en convenciones colectivas, manteniendo como beneficiarios al

cónyuge y a los hijos, y adiciona que a falta de cónyuge tendrán derecho la compañera o compañero permanente y consagra las causales de pérdida del derecho.

Así mismo, mediante los decretos 434 y 435 de 1975 se eleva el tiempo durante el cual los beneficiarios pueden disfrutar de la pensión de sobreviviente, por el fallecimiento de un empleado público jubilado o con derecho a jubilación o pensionado o con derecho a pensión de invalidez o retiro por vejez o un trabajador particular jubilado o con derecho a jubilación, por un periodo de cinco años, para los mismos beneficiarios que se han relacionado en las normas anteriores.

Luego la ley 33 de 1985, nuevamente modifica la edad pensional para los servidores del estado, unificándola en una edad de 55 años para ambos sexos (Vásquez Fruto, R y Muñoz Osorio, A (2010).

Por medio de la ley 71 de 1988, se extienden las previsiones sobre sustitución pensional en forma vitalicia, al cónyuge supérstite o compañero o compañera permanente, a los hijos menores o inválidos, a los padres o hermanos inválidos que dependen económicamente del pensionado y mediante el decreto 1160 de 1989, reglamentario de la ley 71 de 1988, se hace la aclaración de que la pensión será en forma vitalicia para el cónyuge y para los padres y esto se entendería de forma temporal hasta el cese de la situación que dio lugar a la pensión en el caso de los hijos con derecho y de los hermanos inválidos.

El acuerdo 049 de 1990 aprobado por decreto 758 de 1990, modificó e reglamento del seguro social obligatorio de invalidez vejez y muerte, modificó los requisitos de edad y semanas cotizadas hombres 60 años de edad y mujeres 55 años, cumpliendo con un mínimo de 500e semanas cotizadas, contadas dentro de los último veinte años (Vásquez Fruto, R y Muñoz Osorio, A (2010).

A manera de conclusión, se puede decir que se han creado regímenes encargados de proteger a los trabajadores en las contingencias de vejez, invalidez y muerte, toda vez, que

existían normas que regulaban las prestaciones para los trabajadores del sector oficial, normas específicas para los trabajadores afiliados al Instituto Colombiano de Seguro Social y normas específicas para trabajadores particulares que no tenían la cobertura de dicho Instituto y que el empleador asumía el reconocimiento de estas prestaciones.

4.1.2 Fundamento Constitucional

La concepción del Estado Social de Derecho abrió paso en Colombia para lograr una mejor garantía de los derechos fundamentales, en particular del derecho a la Seguridad Social que tiene como finalidad atender las contingencias derivadas de la muerte por ejemplo, a fin evitar que por el deceso de un empleado se dé un cambio sustancial de las condiciones mínimas de subsistencia de las personas beneficiarias de dicha prestación. De su garantía depende en muchos casos no solo la vida digna del titular, sino la de toda su familia y es por esto que este derecho cobra importancia para lograr una armonía social y una igualdad de oportunidades (Vásquez Fruto, R y Muñoz Osorio, A, 2010).

En cuanto a la normatividad vigente en Colombia sobre Seguridad Social y pensiones en particular, puede decirse que se han ejecutado una serie de reformas a lo largo del tiempo, basadas en la necesidad de eliminar las presiones financieras y orientadas a garantizarle a la población una vejez digna enfocada en la garantía de sus derechos (Arrieta Mendoza, C, 2011).

La constitución de 1991 ha sido entonces uno de los documentos más importantes en la historia ya que en su momento buscó fortalecer el Estado (Cepeda Ulloa, 2012) y registrar una nueva visión de los derechos laborales y también un nuevo modelo de Seguridad Social para el país (Leal Rangel Y Rincón Rangel, 2007, p.58).

Uno de los aspectos más importantes de la Constitución de 1991 fue a su vez la consagración de los derechos, no sólo fundamentales, sino también económicos, sociales y colectivos, llamados de tercera generación. Además se crearon los mecanismos para protegerlos y asegurarlos, como por ejemplo la tutela y las acciones populares.

Otras novedades fueron la inclusión de la libertad de cultos; el fortalecimiento del respeto por las minorías étnicas; el avance en la equidad de género; la inclusión de nuevos mecanismos de participación democrática además de la elección de gobernantes (tales como el plebiscito, el referendo, la consulta popular, el cabildo abierto, la iniciativa legislativa y la revocatoria de mandato); la creación de la Fiscalía General de la Nación y la Corte Constitucional; entre otros aspectos (Pineda Camacho, R, 1997).

Adicional a lo anterior es importante destacar para este proyecto que según Vanegas Franco (1996), a partir de la expedición de la Constitución Política de 1991, se logra entonces estructurar el concepto de Seguridad Social donde se especifica su naturaleza, su cobertura, sus principios rectores y sus principales características. Dentro de sus artículos el que merece una especial atención es el artículo 48, por que le otorga rango Constitucional a la seguridad social y se refiere a ella en los siguientes términos:

“La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se presentará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social. El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley. La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley. No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella. La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante” (p. 1).

Además se autorizó la participación de los particulares en el nuevo sistema de Seguridad Social, aunque no se despojó al Estado de su función moderadora y de dirección. Este fue el debate más importante generado en la Asamblea Nacional Constituyente (Leal Rangel Y Rincón Rangel, 2007, p59).

Posteriormente en el Acto legislativo 01 de 2005 se incluyó nueve incisos más, dos párrafos permanentes y seis transitorios, que incorporaban aspectos específicos a fin de “blindar” estas disposiciones del riguroso control de la Corte Constitucional (Leal Rangel Y Rincón Rangel, 2007, p59).

Este Acto formula entonces el respeto que el Estado debe tener por los derechos adquiridos, expresando que el Estado debe garantizar la efectividad de los derechos y la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional y debe respetar los derechos adquiridos con arreglo a la ley. Además, se establece que el Estado asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas (Leal Rangel Y Rincón Rangel, 2007, p62).

4.1.3 Régimen general de pensiones

La primera aproximación al replanteamiento de la estructura de la seguridad social, se generó con la expedición de la reforma laboral, contenida en la ley 50 de 1990, en la cual se flexibilizaron las relaciones labores y se crearon las sociedad administrativas de cesantías, prestación a cargo del empleador y manejada por él mismo, lo cual contribuía a su financiación, mas no necesariamente a la generación agregada de ahorro interno, como sí lo hacen hoy en día las aludidas sociedades administradoras. Este replanteamiento de la estructura de la seguridad social se concretaría entonces posteriormente en la ley 100 de 1993 (Vargas, 1996).

El sistema que venía operando en Colombia hasta 1993 presentaba grandes deficiencias estructurales que impedían una ampliación de su cobertura, lo hacían inequitativo, y en términos financieros, poco viable (Vargas, 1996).

Según Vargas (1996), en el año 1992 el Gobierno Nacional puso a consideración del Congreso un proyecto de Ley que pretendía establecer un nuevo sistema de seguridad social en pensiones, el cual pretendía crear de un sistema individual de ahorro pensional, basado, en dicho ahorro y la capitalización individual de las cotizaciones. Así mismo, generaba la posibilidad de contratar seguros de invalidez y sobrevivientes; estipulaba la garantía estatal para asegurar las pensiones básicas; buscaba proteger los ahorros de los afiliados al sistema; garantizar una rentabilidad mínima de los mismos, y consagraba un aumento en las cotizaciones, distribuyéndolas entre los empleados y los trabajadores.

Este mismo autor sostiene que durante el transito legislativo de este proyecto de Ley, se generaron considerables modificaciones, entre las cuales se destaca la incorporación de toda una normatividad relativa al Régimen de Seguridad Social en Salud, la consagración de dos regímenes en materia de pensiones (en lugar de uno, como había sido propuesto inicialmente): el Régimen de Prima Media con prestación definida, administrado por el ISS y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, administrado por los Fondos Privados de Pensiones; también se creó el Fondo de Solidaridad Pensional, y se dio la desmonopolización del manejo del riesgo laboral (accidentes de trabajo y enfermedad profesional – ATEP).

Arrieta Mendoza, C (2011) menciona que si bien la Constitución de 1991 facilitó la modificación del sistema pensional, la Ley 100 de 1993 contribuyó a reformar en gran medida la seguridad social del país y fue esta ley la que sentó las bases del actual sistema pensional. Adicionalmente tuvo el objetivo de “ampliar la cobertura, adecuar la edad de retiro a las nuevas condiciones demográficas y de esperanza de vida del país, equilibrar la relación entre contribuciones y beneficios, reducir costos de administración y mejorar los rendimientos de los aportes para garantizar la sostenibilidad futura del sistema” (p. 3). De esta manera se pretendió adecuar el sistema pensional de Colombia con las necesidades demográficas y económicas actuales, y dar cumplimiento a las características propias de un Estado Social de Derecho.

La Ley 100 de 1993 correspondió al desarrollo legislativo dado a los artículos 48 y 49 de la Constitución Política de 1991, por medio de la cual se creó el “Sistema De Seguridad Social Integral” (Leal Rangel Y Rincón Rangel, 2007, p63).

Según el artículo 8: el sistema de seguridad social integral es el conjunto armónico de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos y está conformado por los regímenes generales establecidos para pensiones, salud, riesgos profesionales y los servicios sociales complementarios que se definen en la presente ley.

Ahora bien, el objeto del Sistema General de Pensiones encuentra su fundamento en el artículo 10 de la Ley 100 el cual señala:

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

Como lo menciona Leal Rangel y Rincón Rangel (2007), el sistema general de pensiones, estableció dos sistemas uno denominado “régimen solidario de prima media con prestación definida” y otro denominado “régimen de ahorro individual con solidaridad”. Los cuales reconocieron la pensión por invalidez, vejez y sobrevivientes y de igual manera se determinaron las diferencias entre un régimen y otro con respecto a sus entidades administradoras, en las semanas de cotización, en el monto de la pensión y en la edad de jubilación” (Vargas, 1996).

La definición de Régimen de Prima Media con Prestación Definida la encontramos en el artículo 31 de la Ley 100 que expresamente señala: “El régimen de Prima Media con Prestación Definida es aquel mediante el cual los afiliados o sus beneficiarios obtienen unas pensiones de vejez, de invalidez o de sobrevivientes, o una indemnización, previamente definidas, de acuerdo con lo previsto en el presente Título”.

Según este artículo serán aplicables a este régimen las disposiciones vigentes para los seguros de invalidez, vejez y muerte a cargo del Instituto de Seguros Sociales, con las adiciones, modificaciones y excepciones contenidas en esta ley.

Y en cuanto a la definición de Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad se puede decir que la Ley 100 de 1993 lo define como “el conjunto de entidades, normas y procedimientos mediante los cuales se administran los recursos privados y públicos destinados a pagar pensiones de sus afiliados”. Este régimen también es solidario para el cual el Estado garantiza completar los ahorros de aquellos que, una vez realizados los aportes durante su vida laboral, no reúnan el monto mínimo necesario. Esta pensión mínima es diferente a la ayuda asistencial que se le otorga el Estado a la población anciana en situación de miseria (Leal Rangel y Rincón Rangel, 2007, p72)

No obstante La Ley 797 de 2003 reformó algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones consagrado en la Ley 100 de 1993 en lo referente a los requisitos para el reconocimiento de la pensión.

4.1.4 Régimen exceptuado

La Corte Constitucional en sentencia C-182 de 1997 ha señalado que los "Regímenes Excepcionales", son aquellos que tienen unas condiciones prestacionales más favorables para los trabajadores, ajustándose al ordenamiento Constitucional.

El legislador ha consagrado regímenes especiales adicionales al de las Fuerzas Militares a través de varias leyes como lo es la seguridad social civil que mediante Ley 29 de 1905 estipula el régimen de pensiones para Magistrado principal de la Corte Suprema de Justicia; La Ley 29 de 1912 que consagra pensiones para aquellos ciudadanos que se hayan desempeñado como Presidente de la República; y finalmente La Ley 102 de 1927 que en su parágrafo del artículo 6° consagra pensión para las viudas de los Magistrados de la Corte Suprema y Tribunales Superiores que hayan servido por más de veinte años

El artículo 279 de la ley 100 de 1993 señala que el sistema integral de seguridad social contenido en dicha ley no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción de aquél que se vincule a partir de la vigencia de la presente ley, ni a los miembros no remunerados de las corporaciones públicas.

Así mismo, se exceptúa a los afiliados al fondo Nacional de prestaciones sociales del magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración. Este fondo será responsable de la expedición y pago de bonos pensionales en favor de educadores que se retiren del servicio, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida (Subrayado Declarado Exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-461 de 1995).

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

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

Según Arrieta Mendoza, C, (2011):

La vigencia de varios regímenes especiales con altos costos fiscales, la concesión de generosos privilegios por transición del régimen de prima media al de ahorro individual, el reconocimiento del derecho a una pensión mínima para afiliados con veinte años de contribuciones y la migración de afiliados entre el régimen de prima media a las AFPs,

fueron las causas principales del agotamiento de las reservas del Instituto de Seguros Sociales (ISS) al cumplirse tan solo diez años de vigencia de la Ley 100 de 1993. En este orden de ideas se vio necesaria la implementación de nuevas medidas que ayudaran a racionalizar los beneficios de los futuros pensionados y su resultado fue la implementación de la Ley 797 de 2003 (p. 5) con la que se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales.

Con esta ley se tuvo como principal objetivo volver a capitalizar el fondo común del ISS y equilibrar los recursos, con el fin de cumplir en un futuro con la entrega de las mensualidades a los beneficiarios de éste régimen.

Así pues, a partir de la Ley 797 de 2003, entran en detrimento estos regímenes especiales para su posterior desmonte con la reforma introducida por el Acto legislativo 001 de 2005; en el cual se elevaron a Constitucionales las disposiciones referentes al sistema pensional en vigencia, eliminando los regímenes especiales de pensiones, salvo los regímenes de la Presidencia de la República y el de los Miembros de la Fuerza Pública e impidiendo que la sociedad civil y las organizaciones sindicales por medio de convenciones colectivas modificaran el sistema pensional vigente. Esta eliminación tuvo como objetivo unificar y homogenizar los parámetros y el pago de pensiones para los ciudadanos colombianos (Arrieta Mendoza, C, 2011).

Esta reforma del 2005 pretendió homogenizar requisitos y beneficios pensionales con el objeto de lograr una mayor equidad en el sistema, estableciendo que se mantendrían solamente los regímenes de la Presidencia de la República y de la Fuerza Pública (Fuerzas Armadas y Policía Nacional). Estos últimos regímenes actualmente se encuentran vigentes y representan una gran parte del gasto fiscal de la Nación. Lo anterior se debe a la diferencia entre los parámetros de los regímenes especiales y el sistema general. Es así como los requisitos de retiro en los mencionados regímenes son menos exigentes y le otorgan a los afiliados beneficios superiores a los del sistema general (Arrieta Mendoza, C, 2011).

4.2 RÉGIMEN PENSIONAL DE LOS MIEMBROS DE LAS FUERZAS MILITARES

4.2.1. Evolución histórica

Después de 1810 en la época del movimiento independentista, se empezaron a hacer reconocimientos a los héroes que habían participado en las batallas de la época; pero en ese momento no se otorgaba como una prestación sino como premio para quienes habían participado en alguna de las batallas de aquella época. Se tomó como modelo el Montepío Militar, que fue una institución del gobierno español, “esta institución fue un fondo que se sostenía económicamente con los descuentos realizados a los sueldos y a las mesadas pensionales de los generales y oficiales del Ejército y la marina. Esta institución tenía como función proporcionar pensiones y prestaciones en dinero a las viudas del personal que había perdido la vida prestando el servicio”. El Montepío militar durante su permanencia sufrió cambios: fue suprimido, restablecido y modificado en varias oportunidades, hasta que en 1913 se dio la suspensión definitiva (Vásquez Fruto, R y Muñoz Osorio, A 2010).

Las Fuerzas Militares existen en Colombia desde la época de la Independencia. Con la Constitución Nacional de Villa del Rosario Cúcuta, el 30 de Agosto de 1830 se creó la Secretaria de Marina y de Guerra, posteriormente la Constitución Nacional de 1886 Consagró la existencia de un Ejército Nacional y finalmente mediante la ley 7ª de 1886 se creó el Ministerio de Guerra, cambiando su nombre en 1965 por el de Ministerio de Defensa.

Las leyes 146 y 153 de 1896 son los antecedentes de prestaciones económicas para los militares, tales como recompensas, pensiones y Montepíos Militares. Las recompensas se concedían por muerte en batalla, heridas en éstas y por invalidez y equivalían a dos (2) años de sueldo en caso de muerte y a uno (1) si se trataba de invalidez.

Las pensiones por su parte se otorgaban por el tiempo de servicio en la guerra de independencia o posteriores, en cuantía de $\frac{1}{4}$ si sirvió en filas 20 años, o de $\frac{1}{2}$ de sueldo si el tiempo fue de 30 años; se requería la participación en dos campañas, en cuyo caso el tiempo se computaba doble.

Con la Ley 9ª de 1843 se restablecieron los Montepíos los cuales determinaron un fondo común con los descuentos de los salarios que recibían los militares especialmente generales, oficiales del Ejército y la marina y con los bienes de los que fallecidos que no tenían herederos.

Las asignaciones o pensiones de los Montepíos eran otorgadas a las viudas previo establecimiento de requisitos probatorios para acceder al derecho y pagándose según el sistema de recaudo ya establecido por estas organizaciones.

Con la Ley 30 de 1855 se suprime el Montepío Militar pero posteriormente la Ley 7ª de 1890 los crea nuevamente con modificaciones como la conformación de cajas de ahorro y las asignaciones por pensión para viudas y huérfanos de fallecidos en el servicio. Dos años después la Ley 120 de 1892 modifica la Ley anterior incluyendo la potestad del gobierno para revisar las asignaciones por pensión por mala conducta, por la viuda haber contraído matrimonio o por no brindar educación a los hijos.

Posteriormente la Ley 153 de 1896 aumenta las asignaciones o pensiones, pero en el contexto de una institución totalmente clasista desaparece definitivamente el Montepío Militar en Colombia ya que surge la necesidad de otorgar las asignaciones a los beneficiarios de los militares sin los requisitos especiales que contenía el Montepío.

Mediante la Ley 37 de 1925 se crea el fondo de la Caja de Sueldos de Retiro de las Fuerzas Militares y paralelamente se crea Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, las dos instituciones tenían como objeto atender las prestaciones de los miembros de estas instituciones. Además estableció las cotizaciones del personal activo y los aportes del estado para ese fondo (Vásquez Fruto, R y Muñoz Osorio, A 2010)

Como se puede observar han sido múltiples las legislaciones respecto al tema pensional en la Fuerza Pública donde todos los esfuerzos han estado encaminados a atender las prestaciones de forma exceptuada al régimen general de prestaciones sociales.

4.2.2 Fundamento Constitucional

Es la Constitucionalización que se da de todo el derecho, con ocasión de la entrada en vigencia de la Constitución Política la que permite que los conflictos normativos entre regímenes se comiencen a presentar en temas pensionales, en razón a necesaria aplicación de los principios Constitucionales, de esta forma han sido múltiples los pronunciamientos a lo largo del tiempo en favor del reconocimiento Constitucional del régimen especial prestacional de las Fuerzas Militares.

El artículo 150 de la constitución de 1991 incluyó el tema de los salarios y prestaciones de la fuerza pública, es así como el literal e) numeral 19 fijó el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública.

Por su parte los artículos 216 y 217 de la Constitución Política autorizan expresamente al Legislador para determinar el régimen Prestacional de la Fuerza Pública así:

Según el artículo 216, la fuerza pública estará integrada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional y, según el artículo 217, Las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio Nacional y del orden Constitucional, y estarán conformadas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea También menciona que la Ley determinará el sistema de reemplazos en las Fuerzas Militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que les es propio.

La Corte Constitucional, en sentencia C-835 del 8 de octubre de 2002, señaló que el régimen Prestacional de los miembros de la Fuerza Pública se estructura con base en la carta magna, ya que en ella se establece que la ley señalará específicamente el régimen prestacional de estos servidores públicos, razón por la cual la Alta Corte manifestó que fue voluntad del constituyente que se determinara un régimen prestacional especial para las Fuerzas Militares, que respondiera a situaciones de orden objetivo y material a que da lugar

el cumplimiento de sus funciones, en los términos de los artículos 217, inciso 1° y 218, inciso 1°.

4.2.3 Marco jurídico de las Fuerzas Militares

La Corte Constitucional establece que el régimen prestacional especial puede ser considerado como el conjunto normativo que crea, regula, establece y desarrolla una serie o catálogo de prestaciones a favor de un grupo social determinado que, a pesar de tener su origen en un derecho general o de mayor entidad, goza de una regulación propia, en virtud de ciertas características individuales que le dotan de plena singularidad.

En sentencia C-432 de 2004 la Corporación concluyó que el régimen prestacional de los miembros de la Fuerza Pública es un régimen especial, por lo que en principio no puede ser regulado por una ley ordinaria como la Ley 100 de 1993, ni por sus decretos reglamentarios.

En esta Sentencia también se menciona que la existencia de prestaciones especiales a favor de los miembros de la fuerza pública, pretenden hacer efectivos los principios de igualdad material y equidad, a partir del establecimiento de unas mejores condiciones que permitan acceder a un régimen pensional más benéfico en tiempo, en porcentajes o en derechos, con la intención de equilibrar el desgaste físico y emocional sufrido durante un largo período de tiempo, por la prestación ininterrumpida de una función pública que envuelve un peligro inminente.

Pero no se trata de reconocer privilegios que sobrepasen el contenido prestacional de la garantía a la seguridad social, es decir, la regulación especial que para el efecto establezca, debe enmarcarse dentro del fin Constitucional que cumplen los preceptos superiores que la autorizan (C.P. artículos 150, numeral 19, literal e) y 217 y 218), y, además, debe ser proporcional a los hechos que le sirven de causa. En esta medida, dichas prestaciones resultan razonables y proporcionales si permiten equilibrar a los miembros de la fuerza pública con el resto de servidores del Estado, a través del señalamiento de derechos prestacionales que repongan los desgastes a los que se someten los primeros, principalmente en razón de sus servicios. De lo contrario, esto es, si el objetivo de la

prestación desborda los citados límites, el reconocimiento de dicha prestación resulta inConstitucional, pues otorga un beneficio carente de una causa Constitucional real y efectiva (Sentencia C-432/04)

Es por esto que a lo largo de la historia se han expedido diversas normas para el reconocimiento de las prestaciones sociales de los miembros de las Fuerzas Militares y dentro de las más relevantes se encuentran:

- Decreto 2728 de 1968, por el cual se modifica el régimen de prestaciones sociales por retiro o fallecimiento del personal de Soldados y Grumetes de las Fuerzas Militares.
- Ley 447 de 1998, por la cual se establece pensión vitalicia y otros beneficios a favor de parientes de personas fallecidas durante la prestación del servicio militar obligatorio y se dictan otras disposiciones.
- Decreto 2192 de 2004, por el cual se desarrolla el régimen de pensiones de invalidez y sobreviviente de personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares.
- Decreto 1211 de 1990, por el cual se reforma el estatuto del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares.
- Decreto 4433 de 2004, por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública

Adicional a estas han existido otras que han contribuido al tema y que pueden ser vistas en el anexo 1.

4.3 NATURALEZA ESPECIAL DE LAS NORMAS QUE REGULAN EL RÉGIMEN PRESTACIONAL DE LA FUERZA PÚBLICA

Antes de definir que es un régimen prestacional especial, es importante aclarar para efectos de este trabajo que el carácter *especial* se contrapone a los calificativos *excepcional* y *autónomo*, en cuanto al ámbito de la aplicación de un régimen normativo en un determinado ordenamiento jurídico. La doctrina reconoce lo anterior al establecer que el *derecho excepcional* es aquel régimen normativo que supone la existencia

de otro -de mayor alcance y jerarquía- frente al cual se introducen derogaciones, subrogaciones o modificaciones en aspectos puntuales. Es *derecho autónomo* el conjunto de disposiciones jurídicas que dependen de sí mismas y se encuentran sujetas a sus propios principios generales. Finalmente, es *derecho especial* aquel régimen normativo que, sin llegar a ser autónomo, supone una regulación separada y libre de una materia independiente, que responde a una cierta y exclusiva individualidad técnica y económica.

Teniendo presente lo anterior, se puede entonces considerar que un régimen prestacional especial es aquel conjunto normativo que crea, regula, establece y desarrolla una serie de prestaciones a favor de un grupo social determinado, que a pesar de tener su origen en un derecho general o de mayor entidad, goza de una regulación propia, en virtud de ciertas características individuales que le dotan de plena singularidad (sentencia C-432/04).

Para la Corte Constitucional el fundamento y el fin Constitucional de la existencia de un régimen especial para los miembros de la fuerza pública tiene su asidero en los artículos 150, numeral 19, literal e), 217 y 218 de la Carta Política; además en la diversidad de vínculos jurídicos para acceder a la función pública y que, sin lugar a dudas, conducen a una distinta nominación del empleo, de la categoría del servidor y de la naturaleza de sus funciones, que lógicamente conllevan al señalamiento de un régimen salarial y prestacional distinto. (Sentencia C-432 de 2004 del 06 de mayo. Expediente D-4882 Demandante Rubiela Barrera Muñoz. M.P. Dr. Rodrigo Escobar).

La Corporación en reiteradas ocasiones ha reconocido que el tratamiento que se les da a los miembros de la fuerza pública tiene que ver con la naturaleza riesgosa de las funciones que desarrollan, además tiene como fin Constitucional compensar el desgaste físico y mental al que se deben someter los militares y sus familias durante largos periodos de tiempo (Sentencia C-101 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

Al respecto la Corte sostuvo que:

“(…) En efecto, durante su carrera se verá en diferentes situaciones de peligro que, de acuerdo con su formación, deberá y podrá afrontar en mayor o menor medida. Es claro que según se encuentre o no en cumplimiento de un acto propio del servicio, o en el frente combatiendo con el enemigo, ya sean éstos grupos alzados en armas o en conflicto interNacional, el riesgo de perder la vida es mayor en unos casos que en otros. De igual manera si el tiempo al servicio de la institución castrense es mayor, el riesgo y el peligro a que se ha visto enfrentado ese militar y su familia es mayor, lo que se traduce en una regla consistente en que entre más tiempo de servicio, el riesgo que ha debido soportar es mayor.

Así las cosas, teniendo en cuenta las distintas actividades desde el punto de vista funcional o material que cumplen los miembros de las Fuerzas Militares, y dado que dentro de su deber profesional se encuentra el de arriesgar la vida, para la Corte es razonable y por lo tanto se justifica el trato diferenciado, a efectos de reconocer una pensión o compensación, según la muerte sea en combate, en misión del servicio o en simple actividad.

(…) En manera alguna podría afirmarse en qué cuantía realmente el riesgo disminuye pues en una situación de grave perturbación del orden público como la que vive el país, todos los integrantes de la sociedad estamos expuestos a un constante peligro. Pero ello no implica que pueda equipararse al que se ven enfrentados los miembros de la Fuerza Pública, es decir, tanto los de las Fuerzas Militares como los de la Policía Nacional. (...)”.

También es importante reconocer que la existencia de un régimen especial prestacional de Seguridad Social, implica también la imposibilidad de someter a sus beneficiarios al sistema normativo general (Ley 100 de 1993 y Ley 797 de 2003). Por el contrario, este régimen conduce a crear o regular distintas modalidades de prestaciones que permitan reconocer el fin Constitucional que legitima su exclusión del sistema general, es decir, es indispensable adoptar medidas de protección superiores, con la intención de propender por la igualdad material, la equidad y la justicia social de las minorías beneficiadas con la especial protección determinada en la Constitución (Sentencia C-432).

Pero no se trata de reconocer privilegios o prerrogativas que desborden el contenido prestacional de la garantía a la seguridad social, es decir, la regulación especial que para el efecto establezca, debe enmarcarse dentro del fin Constitucional que cumplen los preceptos superiores que la autorizan (C.P. artículos 150, numeral 19, literal e) y 217 y 218), y, además, debe ser proporcional a los hechos que le sirven de causa. En esta medida, dichas prestaciones resultan razonables y proporcionales si permiten nivelar a los miembros de la fuerza pública con el resto de servidores del Estado, a través del señalamiento de derechos prestacionales que repongan el desgaste físico y emocional a que se someten los primeros, principalmente en razón de sus servicios. De lo contrario, esto es, si el objetivo de la prestación desborda los citados límites, el reconocimiento de dicha prestación resulta inConstitucional, pues otorga un beneficio carente de una causa Constitucional real y efectiva (Sentencia C-432/04).

Para resolver situaciones particulares y concretas, como es el caso del reconocimiento de las pensiones de sobrevivientes a los beneficiarios de los miembros del Ejército Nacional, los operadores judiciales se han visto en la necesidad de apartarse de la aplicación del régimen especial y desde el humanismo jurídico aplicar los principios de favorabilidad e igualdad para resolver sus fallos.

Con respecto al principio de la favorabilidad en materia laboral consagrado en los artículos 53 de la Constitución Política y 21 del Código Sustantivo del Trabajo y en cuanto al momento en que opera este, la H. Corte Constitucional en sentencia T – 1043 de 2012, señaló lo siguiente: “El principio opera (i) cuando existe controversia respecto de la aplicación de dos normas; y también, (ii) cuando existen escenarios en los cuales una norma admite diversas interpretaciones”.

La H. Corte Constitucional también sostiene que el principio de favorabilidad parte de la coexistencia de varias normas laborales vigentes que regulan la situación de manera

diferente y donde deberá aplicarse la norma que resulte más benéfica al trabajador (Sentencia C-168 de 1995).

Al respecto el H. Consejo de Estado se refirió a la aplicación del principio de favorabilidad, específicamente en la sentencia del 11 de mayo de 2010, Rdo. 20060065701, M.P. Hernán Andrade Rincón, señalando:

(...) las excepciones en la aplicación de las normas generales por la existencia de normas especiales que gobiernen un caso concreto, debe recurrirse sólo en tanto la norma especial resulte más favorable que el régimen general; lo contrario implicaría que una prerrogativa conferida por una Ley a un grupo de personas, se convierta en un obstáculo para acceder a los derechos mínimos consagrados en la Ley para la generalidad, como ocurre en el caso que se examina, en el cual las previsiones contenidas en los artículo 46 y 48 de la Ley 100 de 1993 en cuanto a la pensión de sobrevivientes, resultan más favorables que las prestaciones reconocidas por muerte en situaciones especiales a los Agentes de la Policía Nacional en el ordenamiento que rige la materia, por lo que la definición del asunto no puede conducir a la decisión adoptada por la Entidad demandada, que negó la prestación en aplicación de dicho régimen especial....

También expresó el H. Consejo de Estado en sentencia del 06 de octubre de 201, con ponencia de la Doctora Bertha Lucia Ramírez de Páez, que:

“En aplicación de los anteriores lineamientos jurisprudenciales, se ha procedido a la aplicación del principio de favorabilidad cuando el régimen especial vigente establece beneficios inferiores a los dispuestos en el régimen general aplicable al común de la población sin que exista causa válida para este tratamiento diferencial, en razón a que la situación discriminatoria riñe con los principios de igualdad y favorabilidad que erigen el Estado Social de Derecho. Lo anterior tiene mayor sustento si se tiene en cuenta que a partir de la expedición de la Ley 923 de 2004 (30 de diciembre), por medio de la cual se fijaron los objetivos y criterios que debe tener en cuenta el Gobierno para fijar el régimen pensional y prestacional de

los miembros de la Fuerza Pública, el Legislador estableció en el artículo 3, numeral 3.6, que la pensión de sobrevivientes podría reconocerse en el caso de muerte simplemente en actividad exigiendo un tiempo de servicio no superior a un año. Resulta procedente ordenar el reconocimiento de la prestación de sobrevivientes a favor de los demandantes en calidad de padres del causante, en el monto establecido en el artículo 48 de la Ley 100 de 1993”.

Teniendo presente la anterior información se puede concluir entonces, que la favorabilidad aplica, no sólo cuando aparece un conflicto entre dos normas de distinta fuente formal o entre dos normas de idéntica fuente, sino también, cuando existe una norma que admite varias interpretaciones.

La Corte Constitucional establece que en materia prestacional, el principio de igualdad debe ser visto desde diferentes dimensiones, el primero de ellos se refiere a la igualdad ante la ley, en virtud de la cual la ley debe ser aplicada de la misma forma a todas las personas. Este derecho se desconoce cuándo una ley se aplica de forma diferente a una o a varias personas con relación al resto de ellas. Esta dimensión del principio de igualdad garantiza que la ley se aplique por igual, pero no que la ley en sí misma trate igual a todas las personas.

Para ello se requiere la segunda dimensión, que se refiere la igualdad de trato. En este caso se garantiza a todas las personas que la ley que se va a aplicar no regule de forma diferente la situación de personas que deberían ser tratadas igual, o lo contrario, que regule de forma igual la situación de personas que deben ser tratadas diferente. La ley desconoce esta dimensión cuando las diferencias de trato que establece no son razonables.

Ahora bien, ni la igualdad ante la ley ni la igualdad de trato garantizan que ésta proteja por igual a todas las personas. Una ley, que no imponga diferencias en el trato y se aplique por igual a todos, puede sin embargo proteger de forma diferente a las personas. La igualdad de protección consagrada en la Constitución de 1991 asegura, efectivamente, “gozar de los mismos derechos, libertades y oportunidades” (Const, 1991, art. 13).

También señala la Máxima Corporación que no basta con saber si el derecho se aplicó de forma diferente en dos casos en los que se ha debido aplicar igual o si el derecho en sí mismo establece diferencias no razonables, se requiere determinar si la protección brindada por las leyes es igual para quienes necesitan la misma protección (Sentencia C-415 de 2014).

Ahora bien la Corte Constitucional en sentencia C-432 de 2004 señaló que la existencia de regímenes diferentes no es contraria al principio de igualdad Constitucional y sostiene además que la existencia de regímenes prestacionales especiales responde a la necesidad de garantizar los derechos adquiridos de ciertos sectores de la población que merecen un trato diferente al de los demás beneficiarios de la seguridad social.

En este contexto, hay quienes sostienen que el tratamiento diferencial debe estar encaminado a mejorar las condiciones económicas de un grupo determinado de personas y no deberían ser contrarios al principio de igualdad (Sentencia C-003 de 1998. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa).

En sentencia C-461 de 1995 1995 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, la Corte Constitucional expreso:

“(…) Por las razones anteriores la Corte considera que el establecimiento de regímenes pensionales especiales, como aquellos señalados en el artículo 279 de la Ley 100, que garanticen en relación con el régimen pensional, un nivel de protección igual o superior, resultan conformes a la Constitución, como quiera que el tratamiento diferenciado lejos de ser discriminatorio, favorece a los trabajadores a los que cobija. Pero si se determina que al permitir la vigencia de regímenes especiales, se perpetúa un tratamiento inequitativo y menos favorable para un grupo determinado de trabajadores, frente al que se otorga a la generalidad del sector, y que el tratamiento dispar no es razonable, se configuraría un trato discriminatorio en abierta contradicción con el artículo 13 de la Carta (…)”.

La Corte también ha indicado que el trato diferencial no quebranta por sí mismo el principio de igualdad Constitucional de los miembros del régimen especial frente a los

beneficiarios del régimen general, por lo que no se puede afirmar que el régimen especial sea contrario al principio de igualdad Constitucional, señala además, que dada la complejidad de los sistemas prestacionales y la interdependencia de las prerrogativas por ellos conferidas, para que el trato diferencial sea verdaderamente discriminatorio es necesario que el mismo se evidencie de manera sistemática, no fraccionada, o sea que el trato discriminatorio es reprochable si el conjunto del sistema especial, no solamente un aspecto, conlleva un tratamiento desfavorable para el destinatario (sentencia C-461 de 1995 1995 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz)

Si la desmejora se evidencia en un aspecto puntual del régimen en una prestación definida o en un derecho concreto, no es dable deducir trato discriminatorio, especialmente si la desventaja detectada es un aspecto puntual del régimen especial que se encuentra compensada por otra prestación incluida en el mismo (sentencia C-461 de 1995 1995 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

Al respecto la Corte ha manifestado que “las personas vinculadas a regímenes especiales deben someterse íntegramente a éstos sin que pueda apelarse a los derechos consagrados en el régimen general” (Corte Constitucional. Sentencia T-348 de 1997. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz). En efecto no es equitativo que ninguna persona se beneficie de un régimen especial, por ser éste globalmente superior al sistema general de seguridad social (Corte Constitucional. Sentencia C-956/01 M.P. Eduardo Montealegre Lynett), pero que al mismo tiempo el usuario pretenda que se le extiendan todos los aspectos puntuales en que la regulación general sea más benéfica.

Para ejemplificar de una mejor manera la posición adoptada por los administradores de justicia, se hace necesario analizar algunas sentencias proferidas por el órgano de cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa del circuito de Antioquia entre los años 2014 a 2017 en tema del reconocimiento de las pensiones de sobrevivientes a los miembros del Ejército Nacional.

4.4 ANÁLISIS DE CASOS

La muerte de los miembros del Ejército Nacional es calificada según las circunstancias modales en que haya ocurrido el deceso del uniformado, en ese orden de ideas, se encuentra:

- La muerte en combate, es aquella que ocurre cuando el uniformado fallece en el servicio por causa y razón del mismo, a causa de heridas en combate o como consecuencia de la acción del Enemigo
- La muerte en conflicto internacional o en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público; es calificada en *misión del servicio* y hace referencia a que ocurrieron en el servicio pero no por causa y razón del mismo.
- La muerte en simple actividad, es aquella donde las circunstancias modales que provocaron la muerte del uniformado, no fueron ocasionadas por la actividad propia del servicio.

A continuación se analizan estos casos y la interpretación que hace el administrador de justicia a la norma especial vs la norma general.

4.4.1 Muerte en combate

En los casos donde el problema jurídico se circunscribe al reconocimiento de las pensiones de sobrevivientes a favor de los beneficiarios legales de soldados regulares, campesinos, bachilleres y/o voluntarios que fallecen en "combate - por acción directa del enemigo" y son ascendidos póstumamente al grado de Cabo Segundo, la Magistratura es insistente y señala que debe reconocerse y pagarse la pensión reclamada por los actores donde aplicación al literal d) del artículo 189 del Decreto 1211 de 1990, el cual indica que si el oficial o suboficial no hubiera cumplido 12 años de servicio sus beneficiarios tendrán derecho a que se les pague una pensión mensual equivalente al 50% de las partidas que trata el artículo 158 del mencionado Decreto.

Algunos Magistrados fundamentan sus decisiones basados en los pronunciamientos del Consejo de Estado donde señalan que si bien el soldado regular no tendría derecho a las prestaciones consagradas en el Decreto 1211 de 1990 para los oficiales y suboficiales muertos en combate, sino únicamente a las prestaciones contenidas en el Decreto 2728 de 1968, se deberá tener en cuenta que la finalidad de esta última norma es proteger al grupo familiar del soldado muerto en la prestación del servicio militar oficial y brindar una ayuda para que sus integrantes no queden desamparados "razón está que permitiría aplicar el beneficio pensional consagrado en el Decreto 1211 de 1990 a favor de los oficiales y suboficiales, también a los soldados que prestando el servicio militar son muertos en combate." (Consejo de Estado — Sala de lo Contencioso Administrativo — Sección Segunda — subsección "B"; C.P. Bertha Lucia Ramírez de Páez; Bogotá, D.C., treinta (30) de octubre de dos mil ocho (2008); Rad. No. 05001-23-31-000-2000-01274-01; Hernando de Jesús Olarte y otra v/s Ministerio de Defensa Nacional).

En este sentido, dicha Corporación se ha pronunciado de la siguiente manera en la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia de 1 de abril de 2004, Expediente No. 1994-03, M.P. Dr. Nicolás Pájaro:

“Ahora bien, es cierto que el artículo 8° del referido estatuto 2728 no contemplo como prestación a favor de los beneficiarios legales, la pensión en el caso de muerte del soldado en misiones de orden público, en combate o por acción directa del enemigo, y que tal derecho lo establece el decreto ley 1211 de 1990 cuando fallecen en esas condiciones los oficiales y suboficiales. Pero 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 si 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

Angulo, 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 ordenara el reconocimiento v 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”.

Siguiendo la misma línea, hay Magistrados que sostienen que debe reconocerse dicha pensión debido al vacío legislativo que existe con referencia a los soldados regulares que han muerto en combate por acción del enemigo, y que a nivel jurisprudencial se ha entendido en razón al principio de favorabilidad conforme a su fin de proteger al grupo familiar del soldado fallecido aplicándoles el beneficio pensional consagrado en el Decreto 1211 de 1990 a favor de los oficiales y suboficiales, ya que los mismos ostentan esta calidad de manera póstuma cuando son ascendidos a cabo segundo, frente a lo cual el Alto Órgano de lo Contencioso Administrativo ha concluido:

"De conformidad con la jurisprudencia en cita, los demandantes en su calidad de padres del soldado muerto en combate (fl. 2) tienen derecho a la pensión consagrada en el artículo 189 del Decreto 1211 de 1990 teniendo en cuenta que el causante fue merecedor de un ascenso al grado de Cabo Segundo que lo ubica dentro de los suboficiales beneficiarios de dicha prestación (artículo 5° del Decreto 1211 de 1990)”.

(Consejo de Estado — Sala de lo Contencioso Administrativo — Sección Segunda — subsección "B"; C.P. Bertha Lucia Ramírez de Páez; Bogotá, D.C., treinta (30) de octubre de dos mil ocho (2008); Rad. No. 05001-23-31-000-2000-01274-01; Hernando de Jesús Olarte y otra v/s Ministerio de Defensa Nacional).

En otras providencias el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo señaló que el Decreto 1211 de 1990, en su artículo 189 establece una serie de prestaciones a favor de los ascendientes o descendientes de los oficiales o suboficiales de las Fuerzas Militares muertos en actividad, entre las que se destacan el ascenso póstumo al grado inmediatamente superior y el reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente (Consejo de Estado — Sala de lo Contencioso Administrativo — Sección Segunda — Subsección "B"; C.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve; Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil once (2011); Radicación No. 70001-23-31-000-2004-00832-01 (2161- 09); Evadías Pérez Villalba v/s Ministerio de Defensa Nacional).

Y a juicio de la Sala se evidencia una clara discriminación entre el personal de Soldado y el de Oficiales y Suboficiales muertos en combate, discriminación que tiene lugar debido a que las citadas disposiciones fueron expedidas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, solo a partir de la cual, se reivindicaron 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.

En punto de la prestación pensional de sobreviviente, la Corte Constitucional ha sostenido que se trata de una expresión del derecho a la seguridad social en los siguientes términos según la Sentencia C-336 del 16 de abril de 2008; M.P. Dra. Clara Inés Vargas Hernández:

"1. Anteriormente denominado derecho a la sustitución pensional, la pensión de sobrevivientes corresponde a una garantía propia del sistema de seguridad social fundada en varios principios Constitucionales, entre ellos el de solidaridad que lleva

a brindar estabilidad económica y social a los allegados al causante; el de reciprocidad, por cuanto de esta manera el legislador reconoce en favor de ciertas personas una prestación derivada de la relación afectiva, personal y de apoyo que mantuvieron con el causante; y el de universalidad del servicio público de la seguridad social, toda vez que con la pensión de sobrevivientes se amplía la órbita de protección a favor de quienes probablemente estarán en incapacidad de mantener las condiciones de vida que llevaban antes del fallecimiento del causante.

La pensión de sobrevivientes es uno de los mecanismos establecidos por el legislador para realizar los derechos de previsión social; su finalidad es la de crear un marco de protección para las personas que dependían afectiva y económicamente del causante, permitiendo que puedan atender las necesidades propias de su subsistencia y hacer frente a las contingencias derivadas de la muerte (...).

Como la pensión de invalidez, la pensión de sobrevivientes es una institución de la seguridad social favorable a quienes se encuentran en situación involuntaria e insufrible de necesidad y requieren un tratamiento diferencial positivo o protector que les permita un reconocimiento digno e igualitario por parte de la sociedad. Por esta razón, el ordenamiento jurídico crea un determinado orden de prelación respecto de las personas afectivamente más cercanas al causante, privilegiando a quienes más dependían emocional y económicamente de él (...).".

Por lo expuesto no resulta razonable que el Decreto 2728 de 1968 al igual que Decreto 1211 de 1990 ordene el ascenso póstumo del soldado 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. Al respecto la Corte Constitucional ha señalado:

“De acuerdo con las consideraciones que anteceden y atendiendo a lo dispuesto por el artículo 44 de la Constitución Política, la Sala en el caso concreto inaplicara el artículo 8 del Decreto 2728 de 1968 en cuanto no dispone el reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente a favor de los familiares de los soldados regulares muertos en desarrollo de actos propios del servicio y, en su lugar, aplicara el artículo 189 del Decreto 1211 de 1990, toda vez que, como quedo visto, si reconoce la citada prestación pensional a favor de los beneficiarios de los oficiales y suboficiales de la Fuerza Pública.”.

Del caso analizado se puede concluir que para la Corporación prima la aplicación de los principios de igualdad y favorabilidad consagrados en la Constitución Política, ya que no otorgarle los beneficios consagrados en la Ley 1211 de 1990 iría en contra los preceptos Constitucionales, toda vez que los soldados fallecidos tienen los mismos derechos que los oficiales y suboficiales. Por tal razón, debe reconocer y pagar la pensión reclamada de conformidad con lo establecido en el Decreto 1211 de 1990; norma que si bien hace parte del marco jurídico especial aplicable a los miembros de las Fuerzas Militares, este no hace referencia dentro su articulado el reconocimiento de dicha prestación al personal de soldados.

Desconoce la judicatura que el ascenso póstumo a cabo segundo consagrado en la norma lo hace la Entidad con dos finalidades, en primer lugar honrar la memoria del uniformado por la valentía y el mérito que implica ofrendar su vida en combate y, en segundo lugar, para efectos de los reconocimientos prestacionales a favor de los beneficiarios legales, es decir, que los reconocimientos que se haga a los mismos se realicen con base en los ingresos que corresponderían al grado de un Cabo Segundo, señalando que tendrán derecho al reconocimiento y pago de cuarenta y ocho (48) meses de los haberes correspondientes a dicho grado y el pago doble de la cesantía, en otras palabras, dicho artículo consagra el ascenso póstumo a efectos de favorecer a los beneficiarios del soldado fallecido con el reconocimiento de prestaciones sociales e

indemnización por muerte liquidadas con el sueldo de un grado superior al que ostentaba su familiar.

Aunado a lo anterior, no puede dejarse de lado que en el caso de los soldados regulares, campesinos y bachilleres y, los soldados voluntarios no existe relación laboral con el Ejército Nacional. De los casos analizados solo en unos pocos la Corporación se apartó de los preceptos antes descritos y señaló que en desarrollo de lo estipulado en los artículos 217 y 218 de la Carta, se dispone que las Fuerzas Militares responden al objetivo de asegurar esos cometidos Constitucionales, que son encargarse del mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y el aseguramiento del orden público.

Es por ello que el servicio militar obligatorio, según lo dispuesto por el artículo 216 de la norma de normas, se encuentra concebido como una forma de responsabilidad social que se conserva entre la sociedad y el Estado. Frente a ello, la H. Corte Constitucional en sentencia de tutela T – 218 de 2010, señaló:

“es la posibilidad de que el ciudadano participe en la tarea de asegurar la convivencia pacífica de los habitantes del territorio colombiano, sin que ello propiamente implique una vulneración a los derechos de los particulares, en la medida en que su esencia materializa el ejercicio de la solidaridad ciudadana en un servicio especial e impostergable que requiere, en todos los tiempos, la sociedad”.

Así pues, la prestación del servicio militar, si bien es exigible a todos los Nacionales, con las excepciones que la ley consagra, debe someterse a los postulados Constitucionales y legales, y respetar los derechos fundamentales y las libertades básicas de los llamados a filas.

Es por ello, que la prestación del servicio militar ha sido considerada una obligación Constitucional en la cual no existe vínculo legal del empleado público con el Estado o contrato de trabajo alguno, por lo que no se genera una relación de carácter laboral; sin embargo

quienes lo prestan tienen ciertos derechos o beneficios que pueden ser considerados equivalentes a los surgidos de dichas relaciones, como indemnizaciones, compensaciones, etc. Frente al tema, el H. Consejo de Estado en sentencia del veintiocho (28) de abril de 1998, M.P. Daniel Manrique Guzmán, radicación No. C- 389, dispuso:

“El servicio militar obligatorio constituye un deber u obligación de origen Constitucional que está ligado a la necesidad de defender la independencia Nacional y las instituciones públicas, por lo que la prestación del mismo no tiene carácter laboral (en el cual la vinculación surge de una situación legal y reglamentaria que se manifiesta en la práctica por el acto de nombramiento y la posesión del empleado, o de una relación de carácter contractual laboral), sino que como ya se dijo, constituye una obligación Constitucional y legal para todo varón colombiano, respecto de la cual la ley establecerá las condiciones que eximen de la prestación del mismo”. (Negrilla fuera del texto original).

Por lo tanto la Sala consideró que no existe violación del derecho a la igualdad y en esa medida un trato discriminatorio, en la medida que la prestación del servicio militar obligatorio es una situación especialísima, no configura un vínculo laboral.

4.4.2 Muerte en Misión del Servicio y Simple Actividad

Ahora bien en los asuntos donde el problema jurídico versa sobre el reconocimiento de las pensiones de sobrevivientes a favor de los beneficiarios legales de los miembros del Ejército Nacional que fallecen en "misión del servicio o simple actividad" insiste el operador jurídico que debe reconocerse y pagarse la pensión aplicando el régimen general preferentemente sobre el régimen especial de las Fuerzas Militares con base en el principio de favorabilidad.

Establece la Corporación que, resulta ostensible que el régimen general de la Ley 100 de 1993, referido a la pensión de sobrevivientes, como prestación autónoma e independiente, es más favorable que el especial, porque ante la misma circunstancia fáctica del fallecimiento, el primero consagra una prestación que protege en forma vitalicia o

temporal a los miembros del grupo familiar de un afiliado que se encuentre cotizando o que hubiere dejado de hacerlo, bajo condición del cumplimiento de unos requisitos mínimos de cotización (26 semanas), entre tanto, el régimen especial no consagra esta prestación pensional y si bien establece una prestación para los beneficiarios del uniformado, consistente en el pago del salario, este corresponde a un pago que se realiza por una sola vez y siempre que el fallecido se encuentre en servicio activo para el momento del deceso.

Así mismo manifiestan que la previsión normativa de la pensión de sobrevivientes, ha sido destacada en incontables oportunidades por el Tribunal Constitucional, bajo el amparo de que tiene íntima relación con los derechos fundamentales de una categoría especialmente vulnerable de personas, que se erige bajo la consideración de que son aquellas que deben soportar las cargas económicas derivadas de la muerte de un pensionado o trabajador de quien dependían para su sustento, tal y como se resaltó en la Sentencia T-1043 de 2012.

Dentro de este contexto ha explicado la Corte que el objeto de dicha pensión es proteger a la familia, puesto que a través de ella se garantiza a los beneficiarios, “quienes compartían de manera más cercana su vida con el causante - el acceso a los recursos necesarios para subsistir en condiciones dignas, con un nivel de vida similar al que gozaban con anterioridad al fallecimiento” del pensionado o trabajador; en tal sentido, se ha precisado que con ello “... responde a la necesidad de mantener para su beneficiario, al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida del pensionado, que al desconocerse puede significar... en una evidente desprotección y posiblemente a la miseria” (Vid. Corte Constitucional, Sentencia T-1043 de 2012, M.P. Nilson Pinilla Pinilla).

De la misma manera, se ha resaltado que la pensión de sobrevivientes, provee el soporte material necesario para la satisfacción del mínimo vital de sus beneficiarios; lo que sucede, entre varias hipótesis, cuando el peticionario es una persona de avanzada edad o no tiene capacidad económica, distinta a la derivada del pago de la mesada pensional, para financiar su propia subsistencia en condiciones dignas.

Es claro entonces que el pago de la mesada pensional constituye el medio indispensable para la satisfacción del mínimo vital del interesado, y a través suyo, de sus demás derechos fundamentales, cuya materialización presupone la existencia de condiciones materiales mínimas que permiten a la persona vivir con dignidad, es por ello que en virtud de lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Política, es procedente la acción de tutela para lograr su reconocimiento efectivo (Vid. Corte Constitucional, Sentencia T-1043 de 2012, M.P. Nilson Pinilla Pinilla).

Por su parte para otros Magistrados los preceptos normativos contenidos en la Ley 100 de 1993 son más favorables en comparación con el régimen especial; sin embargo, como la misma Ley 100 de 1993 en su artículo 279 dispuso expresamente que los miembros de las Fuerzas Militares quedarían exceptuados de la aplicación de dicho régimen general, debe advertirse que el Consejo de Estado ha indicado que esta disposición legal debe entenderse a la luz de los principios que informan el sistema de seguridad social y el principio de igualdad, de ahí que los regímenes especiales priman sobre el sistema general de seguridad social integral, en la medida que aquel contemple un sistema más favorable para sus destinatarios, porque de otro modo lo que estaría contemplando sería un trato discriminatorio. En este sentido manifestó:

“... que los regímenes que excepcionan la aplicación de la Ley general a ciertos grupos de personas, deben emplearse sólo en caso de que la norma especial resulte más favorable que la general, pues su objeto es conceder beneficios legales a grupos determinados de trabajadores y no tornarse en elemento de discriminación para dificultarles el acceder a los derechos mínimos consagrados en la legislación para la generalidad.

“Es debido a lo anterior, que se apartaría del principio de equidad una decisión judicial que niegue el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes a quien ha aportado al sistema de seguridad social durante más de 10 años y la concede a quien demuestra aportes por veintiséis (26) semanas, con el argumento simplista de la existencia de un régimen de excepción Y por ello considera la Sala que en el presente caso deben tenerse en cuenta únicamente los requisitos del artículo 46 de

la Ley 100 de 1993, legislación de carácter general, y no los del Decreto 1091 de 1995, que, a pesar el régimen especial, le resulta adverso a la parte solicitante” (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, C.P Dr. Alejandro Ordoñez Maldonado, expediente radicado 7600123310002003040401, de junio 07 de 2007).

Para seguir desarrollando el fundamento de sus decisiones la Magistratura se ha basado en lo señalado por el Consejo de Estado, que en Sentencia del 6 de marzo de 2003, sostuvo que la norma especial se debe aplicarse sólo en aquellos casos en que resulte más favorable que el régimen general. Al respecto indicó:

“(…) Sin duda, si el causante cumplía los requisitos para ser acreedor a la pensión de sobrevivientes contemplada en el régimen general y no a las previstas en el régimen especial, debe decretarse ésta, en aras al principio de favorabilidad y en desarrollo del principio de igualdad, claro está, si se reúnen las condiciones para ello...” (Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 6 de Marzo de 2003. Radicado 2000-00093. M.P. Dra. Ana Margarita Olaya Forero)

El Consejo de Estado también cita la jurisprudencia Constitucional, exactamente la Sentencia C-461 del 12 de octubre de 1995, en la cual la Corte indicó:

“...No puede ser admisible que se excluya a un grupo de pensionados de un beneficio que se otorga a la generalidad del sector y que tiende al desarrollo de un derecho Constitucional, por simples consideraciones subjetivas, que no encuentran asidero en los principios y valores Constitucionales. Como en forma reiterada lo ha manifestado la Corte, el derecho a la igualdad se traduce en una garantía que impide a los poderes públicos tratar de manera distinta a quienes se encuentran en iguales condiciones...”

Sostienen los Magistrados que por favorabilidad prefieren dar aplicación al régimen pensional general sobre un régimen especial, al respecto la Sección Segunda del H. Consejo de Estado, en reiterados pronunciamientos, ha consentido la aplicación del régimen pensional general preferentemente sobre el régimen especial, sirviéndose del principio de favorabilidad. Particularmente, ha venido reconociendo la pensión de sobrevivientes verificando los requisitos exigidos en los regímenes pensionales generales (D.1848 de 1969 y Ley 100 de 1993) y no los pedidos en los decretos que contienen el régimen especial de las Fuerzas Militares (entre otros los Decretos 1211, 1212, 1213 de 1990) (CE, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 29 de abril 2010, CP. Gustavo E. Gómez Aranguren (0548-09))

En los términos que se han dejado expuestos las decisiones del órgano de cierre, se llega a la conclusión, que el régimen especial en materia de pensiones que abriga a todos aquellos exceptuados de la aplicación del Sistema General de Seguridad Social Integral, en los términos del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, les es aplicable en la medida que se introduzca con el mismo unas condiciones más favorables para sus prestaciones de la seguridad social; porque de lo contrario, habría que acudir al Sistema General, dado que de otro modo no se entendería atendido el principio que infunde la implementación de un sistema prestacional especial, que es el establecimiento de mejores condiciones para los destinatarios del mismo.

No es argumento para la máxima corporación de lo contencioso administrativo, los criterios fijados en la jurisprudencia en materia de comparación de regímenes especiales frente al régimen general de seguridad social: (sentencias c-835 de 2002) donde ha señalado que la existencia de regímenes prestacionales diferentes no es en sí misma contraria al principio de igualdad Constitucional; dado que los sistemas de seguridad social tanto el general como los regímenes especiales funcionan de acuerdo con metodologías propias, además de que confieren prerrogativas diversas por razón de las características comunes al grupo humano que se dirigen, no resultaría legítimo que, para detectar posibles discriminaciones, se los comparara con la misma regla o se les aplicaran iguales patrones de confrontación.

5. CONCLUSIONES

Según la información analizada en este trabajo, se puede concluir que el término “Seguridad Social” se ha desarrollado en Colombia desde inicios del siglo pasado a través de distintas disposiciones legales, basadas en la necesidad de eliminar las presiones financieras y orientadas a garantizarle a la población una vejez digna enfocada en la garantía de sus derechos.

Se ha hablado de dos regímenes puntualmente, uno el general y el otro el exceptuado. En el Régimen General se habla de las condiciones prestacionales para todos los trabajadores, donde fue de gran importancia la Constitución de 1991 que buscó registrar una nueva visión de los derechos laborales y también un nuevo modelo de Seguridad Social para el país y posteriormente la Ley 100 de 1993 que contribuyó a reformar en gran medida la Seguridad Social colombiana y fue esta ley la que sentó las bases del actual sistema pensional. Por su parte los "Regímenes Exceptuados" se crearon con la intención de brindar unas condiciones prestacionales más favorables a un grupo determinado de trabajadores entre los que encontramos también a los miembros de las Fuerzas Militares.

Con respecto al Régimen Pensional de los miembros del Ejército Nacional abordado en este trabajo se puede concluir que existen unas prestaciones especiales a favor de los miembros de las Fuerza Militares que pretenden hacerse efectivos dando aplicación a los principios de igualdad material y favorabilidad, con el fin de implementar unas mejores condiciones que permitan equilibrar el desgaste físico y emocional sufrido durante un largo período de tiempo, por la prestación ininterrumpida de una función pública que envuelve un peligro inminente. Según se mostró en este trabajo, se han expedido a lo largo de la historia diversas normas para reconocer una pensión o compensación, según la muerte sea en combate, en misión del servicio o en simple actividad; normas que se han enfocado en no someter a sus beneficiarios al sistema normativo general (Ley 100 de 1993 y Ley 797 de 2003), sino por el contrario adoptar medidas de protección superiores, con la intención de propender por la igualdad material, la equidad y la justicia social.

Es por lo anterior que los operadores judiciales se han visto en la necesidad de apartarse de la aplicación del régimen especial y desde el humanismo jurídico aplicar los principios de favorabilidad e igualdad para resolver sus fallos en situaciones particulares y

concretas, como es el caso del reconocimiento de las pensiones de sobrevivientes a los beneficiarios de los miembros del Ejército Nacional. De estos principios se puede concluir, la que la favorabilidad aplica, no sólo cuando aparece un conflicto entre dos normas de distinta fuente formal o entre dos normas de idéntica fuente, sino también, cuando existe una norma que admite varias interpretaciones y la igualdad se aplica para garantizar que la ley se aplique por igual, pero no que la ley en sí misma trate igual a todas las personas.

Ahora bien, teniendo en cuenta los casos analizados se concluye que no que no existe justificación para que bajo un régimen especial se consagren requisitos más exigentes que los estipulados en el régimen general para acceder a la pensión de sobrevivientes, puesto que sería un contrasentido que una norma especial no sea más beneficiosa que lo exigido a la generalidad, pues esa es su filosofía.

Como ha podido observarse, el centro del debate presentado en este trabajo gira inicialmente sobre la normatividad aplicable al momento de resolver asuntos tendientes al reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente a los beneficiarios legales de los miembros del Ejército Nacional, toda vez que en principio el régimen jurídico bajo el cual debe resolverse el caso está contenido en el régimen especial de la fuerza pública y no en los preceptos de la Ley 100 de 1993, en sus artículos 46 y siguientes.

El artículo 279 de la Ley 100 de 1993 fue objeto de análisis de Constitucionalidad mediante sentencia C-461 de 1995, oportunidad en que la Corte Constitucional declaró condicionalmente exequible el aparte acusado que contenía una excepción a la aplicación del régimen general, concluyendo que el mismo era exequible “siempre y cuando se aplique en consonancia con los artículos 13, 48 y 53 de la Carta”, pronunciamiento a partir del cual la jurisprudencia ha sido consistente en señalar que cuando se advierta que el régimen especial es menos favorable que el general, y debe darse prevalencia a los principios Constitucionales de favorabilidad e igualdad consagrados positivamente en la Constitución Política, en los artículos 13 y 53 y, en consecuencia, proceder a la aplicación del régimen general, siempre que el supuesto de hecho esté contenido en la norma general y se cumplan los presupuestos que régimen general exige.

Es precisamente esta situación la que se presenta durante este trabajo, donde sin lugar a dudas la Ley 100 es más favorable para los accionantes frente al régimen especial, ya que en la mayoría de los casos no consagra siquiera el derecho a la pensión de sobrevivientes y en los casos que sí lo consagra es muy exigente con los requisitos para reconocerla. Por el contrario, el régimen general de pensiones menciona la posibilidad de acceder a la pensión de sobrevivientes para los beneficiarios de los pensionados o afiliados que fallezcan, sin discriminar por el tipo de vinculación que el mismo ostente con el empleador o por las circunstancias en que se produjera el deceso, eso sí, bajo la condición de que se trate de un pensionado o de un afiliado que cumpla con el requisito de cotización, lo cual es claramente más beneficioso respecto al régimen especial vigente.

Así las cosas resulta evidente que el régimen general de la Ley 100 de 1993, referido a la pensión de sobrevivientes, como prestación autónoma e independiente, es más favorable que el régimen especial de los miembros de la fuerza pública, porque ante la misma circunstancia fáctica del fallecimiento, el primero consagra una prestación que protege en forma vitalicia o temporal a los miembros del grupo familiar de un afiliado que se encuentre cotizando o que hubiere dejado de hacerlo, bajo condición del cumplimiento de unos requisitos mínimos de cotización (26 semanas); mientras que el régimen especial no consagra esta prestación pensional y si bien establece una prestación para los beneficiarios del uniformado, consistente en el pago del salario, este corresponde a un pago que se realiza por una sola vez y siempre que el fallecido se encuentre en servicio activo para el momento del deceso, denominado indemnización por muerte.

Esta discriminación vulnera el derecho a la igualdad de los beneficiarios de un miembro del Ejército Nacional, la cual es arbitraria e infundada, el régimen prestacional de los militares prevé un beneficio inferior que la Ley 100 y no contiene otro beneficio superior o equitativo que compense proporcionalmente la desigualdad que se advierte entre el sistema especial de las Fuerzas Militares y el General de la Seguridad Social.

En consecuencia, a pesar de la exclusión que realiza el artículo 279 al grupo de las Fuerzas Militares del Sistema Integral de Seguridad Social, resulta necesario dar primacía a los principios que orientan el Estado Social de Derecho. Esta posición también encuentra sustento en el artículo 288 de la misma Ley 100, la cual si bien en su artículo 279 exceptúa

de su régimen a los miembros de las Fuerzas Militares y de Policía, en el primer artículo mencionado hace alusión a la aplicación de sus disposiciones a todo trabajador, con independencia de si se trata de un trabajador privado u oficial, funcionario, empleado o servidor público, cuando del cotejo de dicha Ley con otras normas anteriores, la primera resulte ser más favorable, dejando claro que si se acoge a la misma deberán aplicarse sus disposiciones en su totalidad en virtud del principio de inescindibilidad.

Conforme a lo anterior, no hay duda del predominio del principio de favorabilidad en la aplicación del Sistema Integral de Seguridad Social, según el cual, al confrontarse una norma especial con un régimen general, si bien es cierto deberá prevalecer la especial siempre y cuando la misma sea más favorable que la general, incluyendo dentro de estas prerrogativas a todo servidor público o trabajador particular por virtud del principio a la igualdad.

Ahora bien la Pensión de Sobrevivientes es una expresión del derecho a la seguridad social consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política que paso de ser un derecho de Tercera Generación a convertirse en Derecho Fundamental, pues la finalidad de esta prestación es suplir la ausencia repentina de quien veía económicamente por el núcleo familiar que dependía económicamente de otra que fallece y, por ende, evitar que su deceso se traduzca en un cambio sustancial de las condiciones mínimas de subsistencia de dichas personas, circunstancias estas que han llevado a que los administradores de justicia se aparten del régimen especial y sus fallos sean se fundamenten con el régimen general de la ley 100 de 1993 por ser esta más benevolente.

6. BIBLIOGRAFÍA

Arenas, G. (2007). *El Derecho Colombiano de la Seguridad Social*. Bogotá: Legis Editores.

Arrieta Mendoza, C (2011). *Las reformas del sistema pensional colombiano*. Librería Friedrich Ebert Stiftung en Colombia – Fescol. Disponible en: <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/kolumbien/08859.pdf>

Cepeda Ulloa, f (2012). *El impacto de la Constitución del 91*. *Revista Semana*. Disponible en: <http://www.semana.com/edicion-30-anos/Artículo/el-impacto-Constitución-del-91/263523-3>

Colombia. Artículo 279 de la Ley 100 de 1993. Por medio del cual se crean las excepciones del sistema integral de seguridad social frente a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, y al personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción de aquél que se vincule a partir de la vigencia de la presente ley, y a los miembros no remunerados de las corporaciones públicas.

Colombia. Decreto Ley 1211 de 1990 por el cual se reforma el estatuto del personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares.

Colombia. Decreto 2728 de 1968 Por el cual se modifica el régimen de prestaciones sociales por retiro o fallecimiento del personal de Soldados y Grumetes de las Fuerzas Militares.

Colombia. Artículo 189 del Decreto 1211 de 1990 por el cual se estipulan las Prestaciones por Muerte en Actividad de un Oficial o Suboficial de las Fuerzas Militares.

Colombia. Artículo 48 de la Constitución Política, por el cual se define que la Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

Colombia. Artículo 13 de la Constitución Política, por el cual se menciona que Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen Nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

Colombia. Artículo 217 de la Constitución Política, por el cual se define que La Nación tendrá para su defensa unas Fuerzas Militares permanentes constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea.

Colombia. Artículo 218 de la Constitución Política, por el cual se define la ley organizará el cuerpo de policía.

Colombia. Artículo 13 de la Constitución Política por el cual se menciona que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen Nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

Colombia. Ley 1437 de 2011. Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Enero 18 de 2011. D.O. núm. 47956.

Colombia. Ley 1448 de 2011. Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones. Junio 10 de 2011. D.O. núm. 48096.

Consejo de Estado — Sala de lo Contencioso Administrativo — Sección Segunda — subsección "B"; C.P. Bertha Lucia Ramírez de Páez; Bogotá, D.C., treinta (30) de octubre de dos mil ocho (2008); Rad. No. 05001-23-31-000-2000-01274-01; Hernando de Jesús Olarte y otra v/s Ministerio de Defensa Nacional.

Consejo de Estado — Sala de lo Contencioso Administrativo — Sección Segunda — subsección "B"; C.P. Bertha Lucia Ramírez de Páez; Bogotá, D.C., treinta (30) de octubre de dos mil ocho (2008); Rad. No. 05001-23-31-000-2000-01274-01; Hernando de Jesús Olarte y otra v/s Ministerio de Defensa Nacional.

Consejo de Estado — Sala de lo Contencioso Administrativo — Sección Segunda — Subsección "B"; C.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve; Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil once (2011); Radicación No. 70001-23-31-000-2004-00832-01 (2161- 09); Evadías Pérez Villalba v/s Ministerio de Defensa Nacional.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, C.P Dr Alejandro Ordoñez Maldonado, expediente radicado 7600123310002003040401, de junio 07 de 2007.

Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 6 de Marzo de 2003. Radicado 2000-00093. M.P. Dra. Ana Margarita Olaya Forero

Leal Rangel Y Rincón Rangel (2007). Evolución Del Modelo Pensional En Colombia Desde El Punto De Vista Jurisprudencial. Monografía presentada como requisito para optar al título de Abogado. Universidad Libre De Colombia Seccional Cúcuta. Facultad De Derecho.

Pineda Camacho, R (1997). La Constitución de 1991 y la perspectiva del multiculturalismo en Colombia. *Alteridades*. 14, 107-129

República de Colombia, Sentencia C-003 de 1998. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa (Corte Constitucional). Referencia: Expediente D-1697. Actores: Luis Ricardo García Jaramillo y Orlando José Retamozo Rodríguez. Magistrado Ponente: Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA. Santafé de Bogotá, D.C., veintidós (22) de enero de mil novecientos noventa y ocho (1998)

República de Colombia, sentencia de 1 de abril de 2004, Expediente No. 1994-03, M.P. Dr. Nicolás Pajaro (Corte Constitucional).

República de Colombia, Sentencia C-336 del 16 de abril de 2008; M.P. Dra. Clara Inés Vargas Hernández (Corte Constitucional). Referencia: expediente D-6947. Actor: Rodrigo Uprimny Yepes y Otros. Magistrada Ponente: Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ. Bogotá D. C., dieciséis (16) de abril de dos mil ocho (2008).La Sala Plena de la Corte Constitucional.

República de Colombia, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 29 de abril 2010, CP. Gustavo E. Gómez Aranguren (0548-09) (Corte Constitucional).

República de Colombia, Sentencia del veintiocho (28) de abril de 1998, M.P. Daniel Manrique Guzmán, radicación No. C- 389 (Corte Constitucional).

República de Colombia, Sentencia C-415 de 2014. Referencia: expediente D-9760. Demandante: William David Gil Tovar. Magistrado Ponente: ALBERTO ROJAS RIOS. Bogotá D. C., dos (2) de julio de dos mil catorce (2014).

República de Colombia, Sentencia C-432 de 2004. Referencia: expediente D-4882. Demandante: Rubiela Barrera de Muñoz. Magistrado Ponente: Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL. Bogotá, D. C., seis (6) de mayo de dos mil cuatro (2004). La Sala Plena de la Corte Constitucional,

República de Colombia, Sentencia de tutela T – 218 de 2010. Referencia: expediente T-2.416.543. Demandante: Jhoan Erley Sanabria Ávila. Demandado: Sexta Zona de Reclutamiento -Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas del Ejército- de las Fuerzas Militares de Colombia. Magistrado Ponente: Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO Bogotá, D.C., veintitrés (23) de marzo de dos mil diez (2010). La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional,

República de Colombia, Sentencia T-1043 de 2012. Referencia: Expediente T-3592513. Procedencia: Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. Magistrado sustanciador: NILSON PINILLA PINILLA. Bogotá, D. C., tres (3) de diciembre dos mil doce (2012). La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional,

República de Colombia, Sentencia C-461 del 12 de octubre de 1995. Referencia: Expediente N° D-864. Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ. Santa

Fe de Bogotá, D.C., Octubre doce (12) de mil novecientos noventa y cinco (1995). La Sala Plena de la Corte Constitucional.

Venegas, A (1996). Antecedentes de la reforma pensional en Colombia. *Revista de Derecho*. Universidad del Norte. 6. P 1-30.

Vásquez Fruto, R y Muñoz Osorio, A (2010). El derecho a la pensión como derecho fundamental. *Revista Pensamiento Americano*. No.4.

ANEXOS

Tabla 1: normas para el reconocimiento de las prestaciones sociales de los miembros de las Fuerzas Militares

PERSONAL DE SOLDADOS	
NORMATIVA	DESCRIPCIÓN
<p>Decreto 2728 de 1968, por el cual se modifica el régimen de prestaciones sociales por retiro o fallecimiento del personal de Soldados y Grumetes de las Fuerzas Militares.</p>	<p>Por el cual se modificó el régimen de prestaciones sociales por retiro o fallecimiento del personal de Soldados y Grumetes de las Fuerzas Militares. Dentro de sus aspectos más relevantes se encuentra el ascenso póstumo al grado a Cabo Segundo o Marinero para el personal de Soldados o Grumetes que estando en servicio activo fallezca en acción directa del enemigo, bien sea en conflicto interNacional o en mantenimiento del orden público, además sus beneficiarios tendrían derecho al reconocimiento y pago de cuarenta y ocho (48) meses de los haberes correspondientes a dicho grado y al pago doble de las cesantías.</p> <p>Cuando la muerte fuera causada por accidente en misión del servicio, sus beneficiarios tendrán derecho al reconocimiento y pago de treinta y seis (36) meses del sueldo básico que en todo tiempo corresponda a un Cabo Segundo o Marinero y si la muerte ocurriera en servicio activo o por causas diferentes a las enunciadas anteriores a sus beneficiarios tendrá derecho al reconocimiento y pago de veinticuatro (24) meses de sueldo básico que en todo tiempo corresponda a un Cabo Segundo o Marinero.</p>
<p>Decreto 1414 de 1975, por el cual se dictan algunas disposiciones sobre régimen de prestaciones sociales para el personal de soldados y grumetes de las Fuerzas Militares.</p>	<p>Este Decreto establece disposiciones sobre el régimen de prestaciones sociales para el personal de soldados y grumetes de las Fuerzas Militares y señala que los que se encuentren en servicio activo tendrían derecho (mientras permanecieran prestando el servicio militar obligatorio) a una</p>

	<p>asistencia en sus necesidades básicas relacionadas con el servicio, tales como alimentación, alojamiento, vestuario y asistencia médica; al pago de una bonificación mensual; entre otros.</p>
<p>Ley 131 de 1985, por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario.</p>	<p>Esta ley fue reglamentada por el decreto 370 del 6 de febrero de 1991 y crea la figura de los Soldados Voluntarios quienes requerían haber prestado servicio militar obligatorio y percibían como remuneración una bonificación mensual equivalente a un salario mínimo, no percibían ni vacaciones, ni primas y no desarrollan un régimen pensional por el tiempo de servicio. Posteriormente con la expedición del Decreto 1793 de 2003 desaparece la denominación soldado voluntario.</p>
<p>Decreto 48 de 1993, por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización.</p>	<p>Con esta Ley se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización. Señala esta ley que todo colombiano que se encuentre prestando el servicio militar obligatorio en los términos que establece la ley, tiene derecho a que desde el día de su incorporación hasta la fecha del licenciamiento, será atendido por cuenta del Estado en todas sus necesidades básicas atinentes a salud, alojamiento, alimentación, vestuario, bienestar y disfrutará de una bonificación mensual. Al momento de su licenciamiento, se proveerá al soldado regular y campesino, de una dotación de vestido civil; y, la última bonificación será el equivalente a un salario mínimo mensual vigente.</p>
<p>Ley 447 de 1998, por la cual se establece pensión vitalicia y otros beneficios a favor de parientes de personas fallecidas durante la prestación del servicio militar obligatorio y se dictan otras disposiciones.</p>	<p>Esta Ley establece la pensión vitalicia y otros beneficios a favor de parientes de personas fallecidas durante la prestación del servicio militar obligatorio, entre otras disposiciones.</p> <p>A partir de la vigencia de la presente ley, a la muerte de la persona vinculada a las F.F.A.A. y de Policía por razón Constitucional y legal de la prestación del</p>

	<p>servicio militar obligatorio, ocurrida en combate o como consecuencia de la acción del enemigo, en conflicto interNacional o participando en operaciones de conservación o restablecimiento del orden público, sus beneficiarios en el orden establecido en esta ley, o los beneficiarios que designe la persona prestataria del servicio militar al incorporarse, tendrán derecho a una pensión vitalicia equivalente a un salario y medio (11/2) mínimo mensuales y vigentes.</p> <p>Se suprime la indemnización por muerte, que actualmente se causa, de conformidad al Estatuto Militar, cuando se apliquen estos casos de pensiones.</p> <p>Lo establecido en este artículo se aplicará igualmente en el caso de muerte de persona prestataria del servicio militar obligatorio, como consecuencia de heridas recibidas en combate o como consecuencia de la acción del enemigo.</p> <p>Los beneficiarios de la pensión reconocidos en la respectiva resolución o acto administrativo que así lo ordene, tendrán derecho a percibir semestralmente del Tesoro Público, Ministerio de Defensa Nacional, una mesada pensional equivalente a la totalidad de la pensión mensual que disfrute a 30 de mayo y 30 de noviembre del respectivo año fiscal. Cada mesada, deberá pagarse dentro de la primera quincena de los meses de junio y diciembre.</p>
PERSONAL DE SOLDADOS PROFESIONALES	
Decreto 1793 de 2000, por el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares.	Por el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares y señala que la pensión de sobrevivencia de los soldados profesionales se registrará por el sistema de capitalización previsto en la Ley 100 de 1993.

	<p>El aporte mensual para conformar la pensión será del dieciséis por ciento (16%) del salario base de cotización, porcentaje del cual le corresponderá aportar al afiliado el cuatro por ciento (4%) y a la Nación el doce por ciento (12%) restante. Adicionalmente, durante el primer trimestre de cada año a partir del año 2002 la Nación aportará el equivalente a un salario mensual base de cotización por cada afiliado que se encuentre en servicio activo al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior.</p> <p>Cuando haya lugar al reconocimiento de la pensión por muerte, cualquiera que sea el origen, la administradora de fondos de pensiones iniciará los pagos mensuales de la respectiva pensión, utilizando para el efecto, en primera instancia, la cuenta de ahorro individual. En caso de que los recursos de dicha cuenta resulten insuficientes, la Nación pagará mensualmente el faltante con cargo al Presupuesto General de la Nación; sin embargo este decreto fue derogado por el artículo 45 del decreto 4433 de 2004.</p>
<p>Decreto 2192 de 2004, por el cual se desarrolla el régimen de pensiones de invalidez y sobreviviente de personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares.</p>	<p>Este Decreto desarrolla el régimen de pensiones de invalidez y sobrevivencia del personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares.</p> <p>El artículo 7° establece que a la muerte de un Soldado Profesional en servicio activo, en combate o como consecuencia de la acción del enemigo, bien sea en conflicto interNacional o en el mantenimiento o restablecimiento del orden público, sus beneficiarios, en el orden y proporción establecidos en el artículo 3° del presente decreto, tendrán derecho se les pague una pensión mensual, la cual será liquidada con el cincuenta por ciento (50%) de las partidas computables si al momento de la muerte el Soldado Profesional tiene menos de veinte (20) años de servicios; o con el setenta por ciento (70%) del salario mensual en los</p>

	<p>términos del inciso 1o del artículo 1o del Decreto-ley 1794 de 2000, adicionado en un treinta y ocho punto cinco por ciento (38.5%) de la prima de antigüedad devengada, si al momento de la muerte del soldado profesional tiene 20 o más años de servicio.</p> <p>Ahora bien el artículo 8° establece que a la muerte de un Soldado Profesional en servicio activo, ocurrida por actos del servicio o por causas inherentes al mismo, sus beneficiarios en el orden y proporción establecida en el presente decreto tendrían derecho a que se les pague una pensión mensual, la cual se liquidaría de acuerdo con el grado y tiempo de servicio del causante en los siguientes términos: si el Soldado Profesional al momento de la muerte hubiere cumplido veinte (20) años de servicio, la pensión será equivalente al setenta por ciento (70%) del salario mensual en los términos del inciso 1o del artículo 1o del Decreto-ley 1794 de 2000, adicionado en un treinta y ocho punto cinco por ciento (38.5%) de la prima de antigüedad devengada; pero si el Soldado Profesional al momento de la muerte, no hubiere cumplido veinte (20) años de servicio, la pensión será equivalente al cincuenta por ciento (50%) de las partidas computables.</p> <p>Con relación a la muerte en simple actividad de un Soldado Profesional en actividad con cinco (5) o más años de servicio, por causas diferentes a las enumeradas en los dos artículos anteriores, el artículo 9 expresa que sus beneficiarios en el orden y proporción establecida en el presente decreto tendrían derecho a que se les pague una pensión mensual, la cual sería liquidada de acuerdo con el grado y tiempo de servicio del causante así: si el Soldado Profesional al momento de la muerte hubiere cumplido veinte (20) años de servicio, la pensión será equivalente al setenta por ciento (70%) del salario mensual</p>
--	---

	<p>en los términos del inciso 1o del artículo 1o del Decreto-ley 1794 de 2000, adicionado en un treinta y ocho punto cinco por ciento (38.5%) de la prima de antigüedad devengada y cuando el Soldado Profesional falleciere con 5 o más años de servicio y menos de veinte (20), la pensión será equivalente al cuarenta por ciento (40%) de las partidas computables.</p> <p>En igual sentido el artículo 10 del citado decreto establece que los beneficiarios de los Soldados Profesionales incorporados a partir de la entrada en vigencia del Decreto-ley <u>1793</u> de 2000, tendrán derecho a que se les pague una pensión mensual de sobrevivientes en las condiciones y con los requisitos previstos en el presente decreto. Igualmente, para los solos efectos previstos en el presente artículo, se entienden como Soldados Profesionales los Soldados Voluntarios que hubieren fallecido entre el 7 de agosto de 2002 y el 31 de diciembre de 2003, en las circunstancias señaladas en el artículo 7° del presente decreto.</p>
PERSONAL DE OFICIALES Y SUBOFICIALES	
<p>Decreto 612 de 1977, Por el cual se reorganiza la carrera de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares.</p>	<p>Mediante este decreto se reorganiza la carrera de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares. En el tema del reconocimiento de pensiones fue claro al establecer que a la muerte de un Oficial o Suboficial de las Fuerzas Militares en servicio activo, por hechos inherentes al combate o por acción del enemigo, bien sea en conflicto interNacional, o en el mantenimiento o restablecimiento del orden público, sería ascendido en forma póstuma al grado inmediatamente superior, cualquiera que fuere el tiempo de servicio en su grado. Además, sus beneficiarios en el orden establecido en este estatuto, tendrían derecho a que se les pagara por una sola vez un una compensación equivalente a cuatro (4) años de los haberes correspondientes al grado conferido al causante, tomando como</p>

	<p>base las partidas señaladas en el artículo 131 de este estatuto, al pago doble de la cesantía por el tiempo servido del causante, y si el Oficial o Suboficial hubiere cumplido doce (12) o más años de servicio, a que por el Tesoro Público se le pagará una pensión mensual, la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro, de acuerdo con el grado y tiempo de servicio del causante.</p> <p>Si la muerte del Oficial o Suboficial en servicio activo ocurría en misión del servicio en circunstancias distintas a las enunciadas en el artículo anterior, sus beneficiarios, en el orden establecido en el presente estatuto, tendrán derecho a que se les pagará por una vez, una compensación equivalente a tres (3) años de los haberes correspondientes al grado del causante, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 131; al pago doble de la cesantía por el tiempo servido del causante, y si el Oficial o Suboficial hubiere cumplido doce (12) o más años de servicio, a que por el Tesoro Público se le pague una pensión mensual, la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro, de acuerdo con el grado y tiempo de servicio del causante.</p> <p>Cuando el Oficial o Suboficial hubiese fallecido por accidente en misión del servicio o por causas inherentes al mismo, con doce (12) o más años de servicio, pero con menos de quince (15), la pensión a que tenían derecho los beneficiarios se liquidará como si el Oficial o Suboficial hubiere cumplido quince (15) años de servicio o el goce de asignación de retiro o pensión, tendrán derecho a que el Gobierno les suministre asistencia médica, quirúrgica, odontológica, servicios hospitalarios y farmacéuticos mientras disfruten de pensión decretada en base a los servicios del militar fallecido.</p>
--	--

	<p>Si por el contrario la muerte del uniformado ocurría simplemente en actividad por causas diferentes a las enumeradas en los dos artículos anteriores, sus beneficiarios, en el orden establecido en este estatuto, tendrían derecho a que se les pagará por una sola vez, una compensación equivalente a dos (2) años de los haberes correspondientes al grado conferido al causante; al pago doble de la cesantía por el tiempo servido del causante; y si el Oficial o Suboficial hubiere cumplido quince (15) o más años de servicio, a que por el Tesoro Público se le pague una pensión mensual, la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro, de acuerdo con el grado y tiempo de servicio del causante.</p> <p>Finalmente establece que la muerte con doce (12) años de servicio. Cuando el Oficial o Suboficial falleciere por accidente en misión del servicio o por causas inherentes al mismo, con doce (12) o más años de servicio, pero con menos de quince (15), la pensión a que tiene derecho los beneficiarios se liquidará como si el Oficial o Suboficial hubiere cumplido quince (15) años de servicio.</p>
<p>Decreto 089 de 1984, por el cual se reorganiza la carrera de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares.</p>	<p>Este decreto reorganiza la carrera de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares. Establece en su artículo 181 que a la muerte en combate de un Oficial o Suboficial de las Fuerzas Militares en servicio activo, sería ascendido en forma póstuma al grado inmediatamente superior, cualquiera que fuere el tiempo de servicio en su grado y que sus beneficiario además tendrían derecho a que se les pagará por una sola vez, una compensación equivalente a cuatro (4) años de los haberes correspondientes al grado conferido al causante, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 151 de este Estatuto; al pago doble de la cesantía por el tiempo servido por el causante; y si el Oficial o Suboficial hubiere cumplido doce</p>

	<p>(12) o más años de servicio, a que el Tesoro Público les pagase una pensión mensual, la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro, de acuerdo con el grado y el tiempo de servicio del causante.</p> <p>Por su parte el artículo 182 expresa que si la muerte del Oficial o Suboficial en servicio activo, ocurre por accidente en misión del servicio en circunstancias distintas a las enunciadas en el Artículo anterior o por causas inherentes al mismo, a sus beneficiarios se les pagaría, por una sola vez, una compensación equivalente a tres (3) años de los haberes correspondientes al grado del causante, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 151 de este Estatuto; al pago doble de la cesantía por el tiempo servido por el causante; y si el oficial o Suboficial hubiere cumplido doce (12) años o más de servicio, tendría derecho a que les pagarán una pensión mensual, la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro de acuerdo con el grado y tiempo de servicio del causante.</p> <p>Ahora bien si el Oficial o Suboficial falleciere por accidente o misión del servicio o por causas inherentes al mismo, con doce (12) años o más de servicio pero con menos de quince (15), la pensión a que tienen derecho los beneficiarios se liquidará como si el Oficial o Suboficial hubiere cumplido quince (15) años de servicio, así lo consagra el artículo 185.</p> <p>El artículo 183 manifiesta que a la muerte de un Oficial o Suboficial de las Fuerzas Militares en actividad, por causas diferentes a las enumeradas en los dos (2) artículos anteriores, sus beneficiarios tendrían derecho a las siguientes prestaciones: a que se les pague por una sola vez una compensación equivalente a dos (2) años de los haberes correspondientes al grado del</p>
--	---

	<p>causante, tomando como base las partidas señaladas en el Artículo 151 del presente Estatuto; al pago de la cesantía por el tiempo de servicio del causante y; si el Oficial o Suboficial hubiera cumplido quince (15) o más años de servicio, a que por el Tesoro Público se les pague una pensión mensual, la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro, de acuerdo con el grado y tiempo de servicio del causante.</p> <p>Cuando el Oficial o Suboficial falleciere por accidente o misión del servicio o por causas inherentes al mismo, con doce (12) años o más de servicio pero con menos de quince (15), la pensión a que tienen derecho los beneficiarios se liquidará como si el Oficial o Suboficial hubiere cumplido quince (15) años de servicio.</p>
<p>Decreto 095 de 1989, por el cual se reorganiza la carrera de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares.</p>	<p>Reforma el estatuto de carrera de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares.</p> <p>Sobre la muerte de un Oficial o Suboficial de las Fuerzas Militares en servicio activo en combate establece este decreto es su artículo 184 que sería ascendido en forma póstuma al grado inmediatamente superior, cualquiera que fuere el tiempo de servicio en su grado. Además sus beneficiarios, tendrían derecho a que se les pagara por una sola vez una compensación equivalente a cuatro (4) años de los haberes correspondientes al grado conferido al causante, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 153 de este Decreto; al pago doble de la cesantía por el tiempo servido por el causante; si el Oficial o Suboficial hubiere cumplido doce (12) o más años de servicio, se les cancelara una pensión mensual, la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro, de acuerdo con el grado y tiempo de servicio del causante; pero si el Oficial o Suboficial no hubiere cumplido doce (12)</p>

	<p>años de servicio su cónyuge e hijos tendrían derecho a que se les pagará una pensión mensual equivalente al cincuenta por ciento (50%) de las partidas de que trata el artículo 153 de este Decreto. Prestación que se cancelaría la mitad al cónyuge y la otra mitad a los hijos del causante, en concurrencia estos últimos en las proporciones de ley.</p> <p>Cuando la muerte de un Oficial o Suboficial de las Fuerzas Militares ocurriere en misión del servicio en circunstancias distintas a las enunciadas en el artículo anterior o por causas inherentes al mismo, sus beneficiarios tendrían derecho al pago de una compensación equivalente a tres (3) años de los haberes correspondientes al grado del causante por una sola vez , tomando como base las partidas señaladas en el artículo 153 de este Estatuto; también tendrían derecho al pago doble de la cesantía por el tiempo servido por el causante y; si el Oficial o Suboficial hubiere cumplido doce (12) años o más de servicio a que se les pague una pensión mensual, la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro, de acuerdo con el grado y tiempo de servicio del causante, así lo expresa el artículo 185.</p> <p>Por su parte el artículo 186, establece que si la muerte de un Oficial o Suboficial de las Fuerzas Militares en actividad, ocurriera por causas diferentes a las enumeradas en los artículos citados anteriormente, es decir en simple actividad, sus beneficiarios, tendrían derecho al pago por una sola vez una compensación equivalente a dos (2) años de los haberes correspondientes al grado del causante, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 153 del presente Estatuto; al pago de la cesantía por el tiempo de servicio del causante y; si el Oficial o Suboficiales hubiere cumplido quince (15) o más años de servicio, a que se les pagará una pensión mensual, la cual</p>
--	---

	<p>sería liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro, de acuerdo con el grado y tiempo de servicio del causante.</p>
<p>Decreto 1211 de 1990, por el cual se reforma el estatuto del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares.</p>	<p>Este decreto establece que a la muerte de un Oficial o Suboficial de las Fuerzas Militares en servicio activo, en combate o como consecuencia de la acción de enemigo, bien sea en conflicto interNacional o en el mantenimiento o restablecimiento del orden público, será ascendido en forma póstuma al grado inmediatamente superior, cualquiera que fuere el tiempo de servicio en su grado. Además sus beneficiarios, tendrán derecho a que el Tesoro Público les pague por una sola vez, una compensación equivalente a cuatro (4) años de los haberes correspondientes al grado conferido al causante, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 158 de este Decreto; al pago doble de la cesantía por el tiempo servido por el causante; si el Oficial o Suboficial hubiere cumplido doce (12) o más años de servicio, el Tesoro Público deberá pagarles una pensión mensual, la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro, de acuerdo con el grado y tiempo de servicio del causante; y si el Oficial o Suboficial no hubiere cumplido doce (12) años de servicio, sus beneficiarios con excepción de los hermanos, tendrían derecho a que se les pagará una pensión mensual equivalente al cincuenta por ciento (50%) de las partidas de que trata el artículo 158 de este Decreto</p> <p>Si la muerte de un Oficial o Suboficial de las Fuerzas Militares en servicio activo, ocurrida por actos del servicio o por causas inherentes al mismo, sus beneficiarios, en el orden establecido en el presente Decreto tendrían derecho a que se les pagará por una sola vez una compensación equivalente a tres (3) años de los haberes correspondientes al grado del causante, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 158 de este Estatuto; al pago</p>

	<p>doble de la cesantía por el tiempo servido por el causante y; si el Oficial o Suboficial hubiere cumplido doce (12) años o más de servicio, a se les paga una pensión mensual, la cual sería liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro, de acuerdo con el grado y tiempo de servicio del causante</p> <p>Pero si la el deceso del Oficial o Suboficial de las Fuerzas Militares se produjera por causas diferentes a las enumeradas en los dos (2) artículos anteriores, sus beneficiarios, tendrían derecho a las siguientes prestaciones a que el Tesoro Público les pagará por una sola vez una compensación equivalente a dos (2) años de los haberes correspondientes al grado del causante, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 158 del presente Estatuto; al pago de la cesantía por el tiempo de servicio del causante y; si el Oficial o Suboficial hubiere cumplido quince (15) o más años de servicio, a que por el Tesoro Público se les pague una pensión mensual, la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro, de acuerdo con el grado y tiempo de servicio del causante.</p>
PERSONAL DE OFICIALES – SUBOFICIALES – SOLDADO	
<p>Decreto 1305 de 1975, por el cual se dictan algunas disposiciones sobre prestaciones sociales del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, Agentes, Soldados, Grumetes y Personal Civil del Ministerio de Defensa y Servidores de las entidades adscritas o vinculadas a éste.</p>	<p>Este decreto dicta algunas disposiciones sobre prestaciones sociales del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, Agentes, Soldados, Grumetes y Personal Civil del Ministerio de Defensa y Servidores de las entidades adscritas o vinculadas a éste.</p> <p>Establece que con la muerte de un soldado o grumete en goce de pensión, su esposa e hijos inválidos absolutos en forma vitalicia, y sus hijos menores legítimos o naturales, hasta cuando cumplan la mayor edad o se emancipen, tendrán derecho a devengar la totalidad de la prestación que venía</p>

	<p>percibiendo el causante. A falta de esposa e hijos menores, la prestación corresponderá a los padres legítimos o naturales del causante-</p> <p>Esta pensión sería reconocida La mitad para la viuda y la otra mitad para los hijos menores legítimos o naturales en la proporción establecida por la ley para estos últimos. La porción de la madre acrecerá con la de los hijos y la de éstos con la de la madre. En los demás casos no habrá derecho a acrecimiento.</p> <p>Cuando corresponda a los padres legítimos o naturales, la prestación se distribuirá por partes iguales.</p> <p>La pensión se extinguirá para la viuda cuanta esta contrajera nuevas nupcias y para los hijos cuando se emancipen o lleguen a la mayor edad, exceptuando de esto último los hijos que padecieran de incapacidad absoluta y dependían económicamente del soldado o grumete. La extinción se irá decretando a partir de la fecha del hecho que la motiva y por la cuota parte correspondiente.</p> <p>Con relación a la muerte de un Oficial o Suboficial de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en goce de asignación de retiro, pensión militar o policial, sus beneficiarios en el orden y proporción establecidos en los Decretos 2337 y 2338 de 1971, tendrían derecho a una pensión mensual pagadera por el tesoro público o por las Cajas de Retiro de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional respectivamente, equivalente a la totalidad de la presentación que venía devengando el causante.</p>
<p>Decreto 2070 de 2003, por medio del cual se reforma el régimen pensional propio de las Fuerzas Militares.</p>	<p>Señala que las disposiciones contenidas en dicha norma se aplicarían a los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, alumnos de las escuelas de formación de las</p>

	<p>Fuerzas Militares, a los Soldados de las Fuerzas Militares, entre otros.</p> <p>Establece que con la muerte en combate de un Oficial, Suboficial, o Soldado Profesional de las Fuerzas Militares en servicio activo, sus beneficiarios en el orden y proporción establecidos en el artículo 11 del presente decreto, tendrán derecho a que se les pague una pensión mensual, reconocida por el Ministerio de Defensa Nacional,</p> <p>Por su parte el artículo 20 señala que A la muerte de un Oficial, Suboficial, o Soldado Profesional de las Fuerzas Militares en servicio activo, ocurrida por actos del servicio o por causas inherentes al mismo, sus beneficiarios en el orden y proporción establecida en el artículo 11 del presente decreto tendrán derecho a que se les pague una pensión mensual, reconocida por el Ministerio de Defensa Nacional, la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro de acuerdo con el grado y tiempo de servicio del causante.</p> <p>Si el Oficial, Suboficial o Soldado Profesional, al momento de la muerte, no hubiere cumplido el tiempo mínimo requerido para asignación de retiro, la pensión será equivalente al cincuenta por ciento (50%) de las partidas computables.</p> <p>El artículo 21 <i>indica que</i> a la muerte de un Oficial, Suboficial, o Soldado Profesional de las Fuerzas Militares en actividad con cinco (5) o más años de servicio, por causas diferentes a las enumeradas en los dos artículos anteriores, sus beneficiarios tendrán derecho a que por el Tesoro Público se les pague una pensión mensual, reconocida por el Ministerio de Defensa Nacional, la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro de acuerdo con el grado y tiempo de</p>
--	---

	<p>servicio del causante.</p> <p>Y cuando el Oficial, Suboficial o Soldado Profesional, falleciere sin tener el tiempo requerido para asignación de retiro, la pensión será equivalente al cuarenta por ciento (40%) de las partidas computables.</p> <p>Sobre las Pensiones de sobrevivencia de soldados profesionales el Artículo 22 expresa que los beneficiarios de los Soldados Profesionales incorporados a partir de la entrada en vigencia del Decreto-ley 1793 de 2000, tendrán derecho a que se les pague una pensión mensual de sobrevivientes reconocida por el Ministerio de Defensa Nacional en las condiciones y con los requisitos previstos en el presente decreto.</p> <p>Igualmente, para los solos efectos previstos en el presente artículo, se entienden como Soldados Profesionales los Soldados Voluntarios que hubieren fallecido o fallezcan, entre el 7 de agosto de 2002 y el 31 de diciembre de 2003, en las circunstancias señaladas en el artículo 32 del presente decreto</p>
<p>Decreto 4433 de 2004, por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública</p>	<p>Este decretó se aplicará a los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, Oficiales, Suboficiales, alumnos de las escuelas de formación de las Fuerzas Militares a los Soldados de las Fuerzas Militares, entre otros.</p> <p>Tiene como finalidad regular los derechos de las prestaciones económicas periódicas de quienes prestan sus servicios a la Nación como miembros de la Fuerza Pública que comprende pensión de sobrevivencia, entre otras.</p> <p>Sobre la muerte de un Oficial, Suboficial, o Soldado Profesional de las Fuerzas Militares en servicio activo, en combate, sus beneficiarios en el orden y proporción</p>

	<p>establecidos en el artículo 11 del presente Decreto, tendrán derecho a partir de la fecha del fallecimiento, a que se les pague una pensión mensual reconocida por el Ministerio de Defensa Nacional.</p> <p>Por su parte el artículo 20 establece que a la muerte de un Oficial, Suboficial, o Soldado Profesional de las Fuerzas Militares en servicio activo, ocurrida por actos del servicio o por causas inherentes al mismo, sus beneficiarios tendrán derecho, a partir de la fecha del fallecimiento, a que el Tesoro Público les pague una pensión mensual, reconocida por el Ministerio de Defensa Nacional, la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro de acuerdo con el grado y tiempo del servicio del causante.</p> <p>Si el Oficial, Suboficial o Soldado Profesional, al momento de la muerte, no hubiere cumplido el tiempo mínimo requerido para asignación de retiro, la pensión será equivalente al cincuenta por ciento (50%) de las partidas computables.</p> <p>Frente a la muerte en simple actividad de un Oficial, Suboficial, o Soldado Profesional de las Fuerzas Militares establece en su artículo 21 que con un (1) año o más de haber ingresado al escalafón o de haber sido dado de alta, según el caso, por causas diferentes a las enumeradas en los dos artículos anteriores, sus beneficiarios tendrán derecho a partir de la fecha del fallecimiento, a que se les pague una pensión mensual, reconocida por el Ministerio de Defensa Nacional, la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro de acuerdo con el grado y tiempo de servicio del causante.</p> <p>Cuando el Oficial, Suboficial o Soldado Profesional, falleciere sin tener derecho a asignación de retiro, la pensión será</p>
--	---

	<p>equivalente al cuarenta por ciento (40%) de las partidas computables.</p> <p>Respecto a la pensiones de sobrevivencia de soldados profesionales indica el artículo 22 que los beneficiarios de los Soldados Profesionales incorporados a partir de la entrada en vigencia del Decreto-ley 1793 de 2000, tendrán derecho a que se les pague una pensión mensual de sobrevivientes reconocida por el Ministerio de Defensa Nacional en las condiciones y con los requisitos previstos en el presente decreto. Igualmente, para los solos efectos previstos en el presente artículo, se entienden como Soldados Profesionales, los Soldados Voluntarios que hubieren fallecido entre el 7 de agosto de 2002 y el 31 de diciembre de 2003, en las circunstancias señaladas en el artículo 32 del presente decreto.</p>
<p>Ley 923 del 2004, mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que deberá observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literal e) de la Constitución Política.</p>	<p>Con esta ley se fija el régimen de la asignación de retiro, la pensión de invalidez y sus sustituciones, la pensión de sobrevivientes, y los reajustes de estas, correspondientes a los miembros de la Fuerza Pública.</p> <p>Para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, el Gobierno Nacional tendrá en cuenta además de los principios de eficiencia, universalidad, igualdad, equidad, responsabilidad financiera, intangibilidad y solidaridad.</p> <p>De los objetivos y criterios, entre otros, encontramos que no podrá discriminarse por razón de categoría, jerarquía o cualquier otra condición a los miembros de la Fuerza Pública para efectos de adelantar el trámite administrativo del reconocimiento de una asignación de retiro o pensión o sustitución.</p> <p>Por otra parte el derecho para acceder a la</p>

	<p>pensión de sobrevivientes, así como su monto, será fijado teniendo en cuenta criterios diferenciales de acuerdo con las circunstancias en que se origine la muerte del miembro de la Fuerza Pública y el monto de la pensión en ningún caso podrá ser inferior al cincuenta por ciento (50%) de las partidas computables para la asignación de retiro en el evento de la muerte en combate, en actos meritorios del servicio o en misión del servicio.</p> <p>En el caso de muerte simplemente en actividad el monto de la pensión no podrá ser inferior al cincuenta por ciento (50%) cuando el miembro de la Fuerza Pública tenga quince (15) o más años de servicio al momento de la muerte, ni al cuarenta por ciento (40%) cuando el tiempo de servicio sea inferior.</p> <p>Solo en el caso de muerte simplemente en actividad se podrá exigir como requisito para acceder al derecho, un tiempo de servicio que no sea superior a un (1) año a partir de la fecha en que se termine el respectivo curso de formación y sea dado de alta en la respectiva carrera como miembro de la Fuerza Pública.</p>
--	---

Fuente: elaboración propia basada en cada una de las normas citadas en la tabla