

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.  
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020).

**Radicado:** 11001-33-35-009-2018-00179-00  
**Naturaleza:** Nulidad y restablecimiento del derecho  
**Demandante:** MARLENY YATE NÚÑEZ  
**Demandado:** NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL

---

Están las diligencias al Despacho para proceder el juez a proferir la sentencia que en derecho corresponde en el proceso iniciado por MARLENY YATE NÚÑEZ contra el NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL.

## **I. Antecedentes**

### **1.1. La demanda y su contestación**

#### **1.1.1. Pretensiones**

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho (art. 138 del CPACA), la accionante solicitó la nulidad de la resolución 2410 del 23 de junio de 2017, por medio de la cual la entidad demandada negó el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en su favor.

Como consecuencia de la anterior declaración de nulidad y, a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la demandada que reconozca y pague pensión de sobrevivientes en su favor, en calidad de cónyuge y única beneficiaria del señor Auxiliar Primero de la Fuerza Aérea Julio César Guzmán (fallecido), en los términos de los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, a partir del 3 de septiembre de 1997.

#### **1.1.2. Fundamentos fácticos**

Narró que, el causante, señor Julio César Guzmán, ingresó a la Fuerza Aérea de Colombia el 15 de marzo de 1990, donde permaneció hasta el 3 de septiembre de 1997, fecha de su óbito; mediante acto administrativo

508 del 3 de febrero de 1998 y 1390 de 1999, se reconoció el pago de prestaciones definitivas en favor de la demandante y de sus hijos menores de edad, en ese momento.

La demandante y el causante contrajeron nupcias el 13 de agosto de 1977 y compartieron techo, lecho y mesa hasta el momento de fallecimiento del señor Guzmán, razón por la que, al depender económicamente del causante, la actora es la única beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, razón por la que, así lo solicitó a la entidad y encontró respuesta desfavorable.

### **1.1.3. Fundamentos de derecho**

Citó normas de rango constitucional que, consideró vulneradas con la actuación desplegada por la administración y adujo que, de conformidad con el derecho a la seguridad social consagrado en la Constitución Política y desarrollado por la Ley 100 de 1993 la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, so pena de desconocer los principios de igualdad y de favorabilidad.

### **1.1.4. Escrito de contestación**

La apoderada de la entidad demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones, al considerar que, como se trata de un suboficial de la Fuerza Aérea, la norma aplicable es la contenida en el artículo 191 del Decreto 1211 de 1990, la cual exige 15 años de servicios para causar derecho a la pensión de sobreviviente, requisito que no se cumple en el presente asunto.

Explicó que a la demandante no le es aplicable el régimen general previsto en la Ley 100 de 1993, toda vez que, por virtud del artículo 279 los integrantes de la Fuerza Pública están excluidos del mismo, de manera expresa y resaltó que a la accionante le fueron reconocidas las pretensiones de ley por la muerte de su cónyuge conforme con el régimen vigente para el fallecimiento del causante.

## **1.2. Trámite procesal**

Con auto del 24 de septiembre de 2018 se admitió la demanda; el 7 de octubre de 2019 se instaló audiencia inicial, en la que se dispuso el derecho y práctica de pruebas solicitadas por la parte actora; el 26 de noviembre de 2019 se instaló la audiencia de pruebas que tuvo continuación el 2 de marzo de 2020 y en la cual se corrió traslado a las

partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que si bien lo tiene emitiera concepto.

### **1.2.1. Alegatos de conclusión de la demandante**

El apoderado de la parte actora consideró que dentro del proceso fueron aportadas todas las pruebas tendientes a demostrar que, la ahora demandante es la única beneficiaria de la pensión de sobrevivientes del señor Guzmán (fallecido), conforme a las previsiones de la Ley 100 de 1993, régimen general que es más favorable que el régimen especial. Citó pronunciamientos jurisprudenciales en torno al tema.

## **II. CONSIDERACIONES**

No se encuentra en discusión la competencia ni el trámite surtido en este asunto, por lo que se definirá el problema o litigio objeto del proceso.

### **3.1.- Problema jurídico**

Se trata de determinar si tiene derecho la demandante a que la Nación – Ministerio de Defensa Nacional reconozca y pague la pensión de sobrevivientes en los términos de la Ley 100 de 1993, en calidad de cónyuge supérstite del señor Julio César Guzmán.

### **3.2.- De lo acreditado en el proceso**

De las pruebas obrantes en el proceso se destacan las siguientes:

3.2.1.- Acta de matrimonio celebrado entre Julio César Guzmán y Marleny Yate Núñez el 13 de agosto de 1977. (fl. 14).

3.2.2.- Registro Civil de Defunción del señor Julio César Guzmán en donde consta que el fallecimiento se presentó el 3 de septiembre de 1997.

3.2.3.- Registro civil de nacimiento de Carlos Julio Guzmán Yate (13 de febrero de 1978) y Luz Marleny Guzmán Yate (27 de abril de 1980) hijos de la demandante y el causante (fls. 17 y 18).

3.2.4.- Resoluciones 00508 del 3 de febrero de 1998 y 01399 del 30 de noviembre de 1999, por medio de las cuales la entidad reconoce y ordena

el pago de prestaciones consolidadas por causa de muerte y cesantías definitivas causadas por el señor Auxiliar Primero de la Fuerza Aérea, Julio César Guzmán, en favor de sus beneficiarios, entre ellos la ahora demandante (fls. 19 a 25).

3.2.5.- Petición radicada el 19 de mayo de 2017, por medio de la cual la demandante solicita el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, de conformidad con la Ley 100 de 1993 (fls. 26 a 28).

3.2.6.- Resolución 2410 del 23 de junio de 2017, por medio de la cual la entidad demandada niega el reconocimiento y pago de la prestación solicitada por la demandante, en consideración a que no le es aplicable la Ley 100 de 1993, toda vez que, los miembros de la Fuerza Pública fueron excluidos expresamente del régimen allí contenido. En este acto administrativo se lee que la muerte del causante se calificó como <<simplemente en actividad>> (fls. 31 a 33).

3.2.7.- En desarrollo de la audiencia de pruebas se escucharon las siguientes declaraciones:

- **Testimonio de la señora Briceida Mejía Zarta:** manifestó que vive en la ciudad de Girardot y conoció a la demandante y al causante; los conoció hace 35 años porque la demandante es su cuñada, es decir, la testigo es la esposa de un hermano de ella; la demandante y sus dos hijos dependían económicamente de su esposo, quien trabajaba en el Club Militar de Melgar y vivían en el barrio las Rosas de Girardot. Cuando la demandante vivía con su esposo ella se dedicaba al hogar y el señor Julio César era quien trabajaba.
- **Testimonio de la señora Mercedes Poloche Urbano:** Manifestó que fue vecina de toda la vida con la demandante, amigas y vecinas cercanas; tuvo conocimiento del matrimonio de la demandante con el causante, ella se quedaba en la casa, mientras que él salía a trabajar. El señor falleció en un accidente mientras iba para el trabajo en el año 1997; el señor Julio trabajaba en el Club Militar como mesero y tenía dos hijos con la demandante. La demandante y su esposo vivieron juntos desde el año 77 que se casaron hasta el año 97 que él falleció. Para el momento del fallecimiento del causante, ella no trabajaba.

### **3.3.- Pensión de sobrevivientes en el régimen del personal civil de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional**

La Corte Constitucional, mediante Sentencia SU-005 de 2018 señaló que, la pensión de sobrevivientes es una prestación económica, que tiene por objeto garantizar un ingreso a los miembros del grupo familiar que dependían económicamente del causante y su finalidad es no dejarlos en situación de desprotección o abandono.

Así, es el Decreto 1214 de 1990<sup>1</sup>, el que consagra el régimen prestacional del personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional. Esta norma prevé dentro de la clasificación de empleos el denominado **Auxiliar** (art. 13), con dos categorías *auxiliar primero* y *auxiliar segundo*, para denominar a aquellos empleados que sin ostentar título acrediten experiencia e idoneidad en la labor que van a desempeñar.

Además consagra el orden de beneficiarios y derechos prestacionales de dichos beneficiarios en caso de fallecimiento del empleado público cobijado por este régimen especial<sup>2</sup>, así:

1. La norma prevé el siguiente orden de beneficiarios: i) 50% a cónyuge sobreviviente y 50% a sus hijos; ii) a falta de cónyuge íntegramente a los hijos; iii) si no tuviere hijos, 50% al cónyuge y 50% a los padres; iv) a falta de cónyuge y de hijos a los padres y v) a falta de estos y aquellos, a los hermanos.
2. Cuando la **muerte es en combate** y el empleado público no hubiese cumplido 15 años de servicios, los beneficiarios tendrán derecho, entre otros, a pensión mensual equivalente al 50% de las partidas computables.
3. Si la muerte es calificada como **en misión del servicio** y el empleado público tuviere 15 años de servicios, los beneficiarios tendrán derecho, entre otros, a pensión mensual equivalente al 50% de las partidas computables.
4. Para aquellos empleados públicos que mueren **en simple actividad** y reúnen **por los menos 18 años de servicios**, los beneficiarios tendrán derecho a la pensión mensual equivalente al 50% de las partidas computables.

<sup>1</sup> Por el cual se reforma el Estatuto y el Régimen Prestacional del Personal Civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional.

<sup>2</sup> Normativa aplicable al personal civil de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, vinculados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, proferida el 9 de marzo de 2017, con ponencia de la consejera Sandra Lisset Ibarra Vélez, dentro del proceso 25000232500020110004001.

### 3.4.- Pensión de sobrevivientes prevista en el régimen general de pensiones

Paralelo al régimen especial previsto para la Fuerza Pública, existe un régimen general consagrado en la Ley 100 de 1993<sup>3</sup>, la cual tiene como objetivo garantizar los derechos irrenunciables de las personas y de la comunidad para obtener una calidad de vida digna, mediante la protección de las diversas eventualidades que les afecten; por ello, establece el principio de universalidad en virtud del cual dicho sistema se concibe como una garantía de protección para todas las personas, sin discriminación alguna, en todas la etapas de la vida.

En lo referente al derecho a la pensión de sobrevivientes, en su texto original, artículos 46 y 47, estableció los requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes y los beneficiarios de esa prestación. Al respecto, señaló que serán beneficiarios los miembros del grupo familiar **del afiliado** que haya cotizado al menos 26 semanas al momento del fallecimiento o que habiendo dejado de cotizar hubiese efectuado aportes por lo menos durante 26 semanas en el año anterior a la muerte.

Adicionalmente, estableció el orden de beneficiarios en los siguientes términos:

- a. En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite.
- b. Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez.
- c. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de éste.
- d. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.

Sin embargo, como es bien conocido, los miembros de la Fuerza Pública, debido a su especialidad quedaron exceptuados de la aplicación de esta ley (Art. 279).

---

<sup>3</sup> <<por la cual se crea el régimen General de Seguridad Social>>

### 3.5.- De la normativa aplicable

Frente a este aspecto, el Consejo de Estado<sup>4</sup> explicó que, siguiendo el principio general según el cual la Ley rige a partir de su promulgación, la norma aplicable para efectos del reconocimiento de la pensión de sobreviviente es la que se encuentre vigente al momento del fallecimiento del causante.

Ahora bien, en cuando a la posibilidad de preferir la aplicación del régimen general frente al régimen especial, la Corte Constitucional, en Sentencia C- 461 de 1995, señaló 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, empero <<...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>>.

Por su parte, el Consejo de Estado, a través de sentencia del 13 de febrero de 2014<sup>5</sup>, concluyó que las previsiones de la Ley 100 resultan más favorables en materia de sustitución de las prestaciones por retiro o por muerte que el régimen especial y reiteró que no resulta admisible que la especialidad de un régimen excluya a un grupo de personas de beneficios que se otorgan a la generalidad.

Esta posición fue reiterada por el mismo órgano de cierre<sup>6</sup>, que en sentencia de unificación del 1 de marzo de 2018, concluyó:

*<<Con fundamento en el principio de favorabilidad, los beneficiarios de los oficiales y suboficiales fallecidos en simple actividad con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto 4433 de 2004 y con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, pueden beneficiarse de la pensión de sobrevivientes prevista por el régimen general contenido en esta última, artículos 46, 47 y 48. Este régimen*

<sup>4</sup> Sentencia del 15 de junio de 2017, con ponencia de la consejera Sandra Lisset Ibarra Vélez, proferida dentro del proceso 05001233300020130084401.

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, consejero ponente: Luis Rafael Vergara Quintero, sentencia del trece (13) de febrero de dos mil catorce (2014), radicación número: 68001-23-31-000-2006-03190-01(1655-13)

<sup>6</sup> Sección Segunda, sentencia del 1 de marzo de 2018, dentro del proceso 68001233300020150096501.

*deberá aplicarse en su integridad para efectos del reconocimiento de la prestación, esto es, lo relativo al monto de la pensión, el ingreso base de liquidación y el orden de beneficiarios>>.*

Es claro que, esta sentencia de unificación, aunque se refiere al 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", no es sobre el Decreto 1214 de 1990, si corresponden los dos a un régimen especial, previsto para los empleados públicos del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, lo que evidencia la inexistencia, para esta Sede Judicial, de justificación para no hacer la misma interpretación, esto es, que no se puede prolongar en el tiempo la aplicación de un régimen especial menos favorable que el general y menos justificado sería cuando, para los empleados públicos vinculados a estas entidades, con posterioridad a la Ley 100 de 1993, el régimen aplicable es el general.

### **3.6.- Caso concreto**

No existe controversia en que el causante, señor Auxiliar Primero de la Fuerza Aérea Julio César Guzmán (fallecido), prestó sus servicios a la entidad demandada entre el 15 de marzo de 1990 y el 3 de septiembre de 1997, fecha de su fallecimiento, el cual fue clasificado como *en simple actividad*.

Tampoco existe discusión en que la entidad demandada, a través de resolución 00508 del 3 de febrero de 1998 reconoció prestaciones por muerte, en los términos del Decreto 1214 de 1990 en favor de la demandante y de sus menores hijos.

De estas pruebas y, particularmente, del Registro Civil de Defunción se extrae que, a la fecha de fallecimiento del causante (3 de septiembre de 1997) se encontraba vigente la Ley 100 de 1993, la cual solamente exige 26 semanas de cotización anteriores a la fecha de fallecimiento del afiliado y tiene a la cónyuge como beneficiaria vitalicia sin que sea necesario que acredite dependencia económica o condición diferente a la de ser la cónyuge, que en el caso de autos está comprobada con el Acta de Matrimonio que no fue tachada por la entidad demandada.

Vale la pena resaltar que, pese a que, al momento de fallecimiento del causante, las prestaciones por causa de muerte se reconocieron en favor de la ahora demandante y de tres hijos menores de edad, no se evidencia que alguno de ellos haya acudido a reclamar la pensión de sobreviviente o tenga derecho a esta, pues según las declaraciones aportadas al

proceso se trata de personas que en la actualidad son mayores de edad y no tienen condición especial que los haga acreedores.

En consecuencia, el Despacho dispondrá declarar la nulidad del acto administrativo acusado y ordenar el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en favor de la demandante, efectiva a partir del 3 de septiembre de 1997, liquidada de conformidad con el artículo 48 de la Ley 100 de 1993 y demás normas concordantes.

### **3.7.- De la prescripción**

La prescripción trienal operó en el presente asunto, **por norma laboral**<sup>7</sup>, teniendo en cuenta que el causante falleció el 3 de septiembre de 1997 y solicitó reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes el 19 de mayo de 2017, es decir que, las mesadas causadas con anterioridad al 19 de mayo de 2014, se extinguieron por prescripción.

### **3.8.- Devolución de las sumas pagas por compensación**

De acuerdo con la resolución 00508 del 3 de febrero de 1998, la entidad demandada reconoció en favor de los beneficiarios del causante una suma de dinero <<por concepto de compensación por muerte, equivalente a 18 meses de los haberes antes citados>> la suma pagada a la demandante por este concepto deberá descontarse de manera indexada del retroactivo pensional aquí reconocido.

Esto último en consideración a que, el Consejo de Estado en la sentencia de unificación, citada líneas arriba, concluyó que de la suma reconocida por concepto de pensión de sobreviviente debe descontarse lo pagado como compensación por muerte en simple actividad, debido a la incompatibilidad entre los dos derechos, en forma indexada o debidamente actualizado el valor, para ello deberá seguir lo siguiente:

*<<Para efectos del descuento al que hace alusión el numeral anterior, deberán tenerse en cuenta los siguientes parámetros: i) habrá de verificarse la identidad entre el beneficiario de la compensación por muerte y el beneficiario de la pensión de sobrevivientes que se reconoce y solo en caso de existir plena identidad entre ambos total o parcialmente, podrá efectuarse el aludido descuento; ii) la entidad*

<sup>7</sup> Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, normas aplicables conforme a la interpretación efectuada por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación del 1 de marzo de 2018 ya citada.

*solo podrá descontar lo pagado por compensación a aquellas personas a favor de las cuales se reconoció la pensión, y en el porcentaje en que les haya correspondido la compensación por muerte; iii) no podrá hacerse deducción alguna del porcentaje de la compensación por muerte que fue pagada a quien no es beneficiario de la pensión de sobrevivientes; iv) para esta deducción deberán indexarse tanto el monto de la compensación por muerte como el retroactivo pensional a favor del demandante; v) en aquellos casos donde el valor actualizado de la compensación por muerte que debe descontarse supere el monto del retroactivo pensional que debe pagar la entidad, deberá realizarse un acuerdo de pago con el fin de que el beneficiario de la pensión cubra la diferencia sin que se afecte su mínimo vital>>.*

### **3.9- Condena en costas**

Finalmente, conforme con el artículo 188 del CPACA, que ordena pronunciarse en la sentencia sobre ellas, así lo hará este juez. Y por el artículo 365 del CGP la condena en costas, que anteriormente era en atención al comportamiento reprochable de la parte, hoy es únicamente por haber sido vencida en una actuación procesal, si se acreditan en el proceso.

Para estos fines el Despacho tiene las por acreditadas porque se acudió a abogado, por exigencia legal para actuar en el proceso, con la presunción de que el trabajo humano en favor de otra persona es remunerado, son razones suficientes para acceder a ellas y fijará las agencias en derecho para esta instancia que se tendrán en cuenta para la liquidación de aquellas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, D.C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **FALLA:**

**PRIMERO: DECLARAR** de oficio la prescripción de las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 19 de mayo de 2014, conforme a las consideraciones expuestas.

**SEGUNDO: DECLARAR** la nulidad de la resolución 2410 del 23 de junio de 2017 proferida por el Ministerio de Defensa Nacional, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva.

**TERCERO: ORDENAR** a la Nación – Ministerio de Defensa Nacional que reconozca en favor de la señora Marleny Yate Núñez, identificada con cédula de ciudadanía 20.621.649, pensión de sobrevivientes liquidada conforme lo prevé el artículo 48 de la Ley 100 de 1993 y siguiendo los lineamientos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO: ORDENAR** a la Nación – Ministerio de Defensa Nacional que pague en favor de la demandante las sumas reconocidas por concepto de pensión de sobreviviente, a partir del 19 de mayo de 2014, por prescripción trienal.

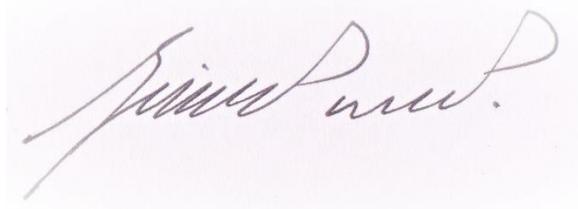
De la suma reconocida deberá descontar en forma indexada lo pagado por causa de muerte a la señora Yate Núñez, por compensación, de acuerdo a lo explicado en los considerandos.

**QUINTO:** Las sumas que resulten a favor de la demandante deberán actualizarse con el índice de precios o inflación que publica el DANE.

**SEXTO: CONDENAR EN COSTAS**, fijando como agencias en derecho a cargo de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional y en favor de la actora, la cantidad de trescientos mil pesos (\$300.000).

**SÉPTIMO:** Ejecutoriada la presente providencia **ARCHIVAR** el expediente, previas las constancias de rigor.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**



**GUILLERMO POVEDA PERDOMO**  
Juez