



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL

JUZGADO VEINTITRÉS (23) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO  
SECCIÓN SEGUNDA

SENTENCIA No. 060

Bogotá D.C., once (11) de mayo de dos mil veinte (2020)

Referencia : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
Tema : PENSIÓN  
Radicación : 2018 – 00402  
Demandante : CARMEN MARIELA ESPINOSA ESCANDÓN  
Demandado : CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES –  
ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -  
: COLPENSIONES  
Asunto : SENTENCIA DE 1ª. INSTANCIA

**ANTECEDENTES**

**CARMEN MARIELA ESPINOSA ESCANDÓN**, actuando mediante apoderada y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda tendiente a que se declaren las siguientes:

**PRETENSIONES DE LA DEMANDA:**

*“PRIMERA: Declarar la NULIDAD de la Resolución No. 12776 del 30 de abril de 2018, expedida por el Director General de la Caja de Retiro de las fuerzas Militares, que declaró a partir del 2 de octubre de 1991, la extinción del derecho que la señorita CARMEN MARIELA ESPINOSA ESCANDÓN, venía percibiendo en su condición de hija célibe dentro de la sustitución de asignación de retiro del señor Suboficial Jefe Técnico ® de la Fuerza Aérea GUILLERMO ESPINOSA MELO, por recibir pensión de vejez de Colpensiones.*

*SEGUNDA: Declarar la NULIDAD de la Resolución No. 16409 del 18 de julio de 2018, proferida por el Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, por la cual se resuelve el recurso de reposición confirmando la decisión inicial.*

*TERCERA: A TÍTULO DE RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, solicito ordenar a la **CAJA DE RETIRO FUERZAS MILITARES CREMIL**, a que la señorita CARMEN MARIELA ESPINOSA ESCANDÓN siga reconociendo y pagando en su condición de hija cónyuge, la sustitución de la asignación de retiro otorgada por el fallecimiento de su padre GUILLERMO ESPINOSA MELO.*

*CUARTA: PETICIÓN SUBSIDIARIA, Ordenar a Colpensiones que suspenda la pensión de vejez si se concluye que mi representada no tiene derecho a las dos pensiones, dejando vigente la sustitución de la asignación de retiro concedida por CREMIL.*

*Aplicar la condición más beneficiosa a mi representada, para lo cual en caso que no tenga derecho a las dos pensiones, se ordene a Colpensiones suspender el pago de la pensión de vejez y que los dineros percibidos por concepto de las dos pensiones fueron percibidos de buena fe.*

*QUINTA: Condenar a la demandada a reconocer y ordenar pagar las mesadas pensionales causadas y dejadas de cancelar desde el mes de marzo de 2018, debidamente actualizadas.*

*SEXTA: CONDENAR a la demandada para que sobre mesadas causadas adeudadas, pague las sumas necesarias para hacer los ajustes de valor pertinentes, conforme al índice de precios al consumidor o al por mayor, tal como lo autoriza el artículo 192 del C.P.C.A.*

*SÉPTIMA.- ORDENAR que se cumpla la sentencia en los términos de los arts. 190 a 195 del C.P.C.A.*

*OCTAVA: Condenar en costas a la entidad demandada conforme al art. 188 de la Ley 1437 de 2011 y art. 365 del Código General del Proceso.”*

## **HECHOS DE LA DEMANDA**

Se plantean en la demanda los hechos que ya quedaron relacionados en el capítulo de la fijación del litigio y que fueron los siguientes:

*“1. Mediante el Acuerdo No. 095 del 28 de febrero de 1952, la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares le reconoció al señor GUILLERMO ESPINOSA MELO (Q.E.P.D.) asignación de retiro.*

*2. Posteriormente el Ministerio de Defensa Nacional a través de la Resolución No. 0173 del 25 de febrero de 1980, ordenó el pago de una pensión de beneficiarios por la muerte del señor GUILLERMO ESPINOSA MELO (Q.E.P.D.) a las señoras SARA MARÍA ESCANDÓN DE ESPINOSA y CARMEN MARIELA ESPINOSA ESCANDÓN.*

3. *A través de la Resolución No. 3127 del 23 de septiembre de 2003, el Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, actualizó la pensión de beneficiarios, declarando la extinción del derecho de la cuota de la señora SARA MARÍA ESCANDÓN DE ESPINOSA, por muerte y se ordenó el acrecimiento de la cuota de la señorita CARMEN MARIELA ESPINOSA ESCANDÓN.*

4. *El Director de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares mediante la Resolución No. 12776 del 30 de abril de 2018 – acto acusado - , ordenó la extinción de la cuota pensional que devengaba la señorita CARMEN MARIELA ESPINOSA ESCANDÓN, beneficiaria de la sustitución de la asignación de retiro.-*

5. *La accionante presentó recurso contra la anterior resolución con escrito radicado con el No. 20180056923 del 21 de mayo de 2018.-*

6. *La entidad accionada resolvió el recurso de reposición a través de la Resolución No. 16409 del 18 de julio de 2018 – acto acusado – confirmó la resolución recurrida.*

7. *La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares mediante oficio enviado a Colpensiones, requirió información respecto la pensión que devengaba la señorita CARMEN MARIELA ESPINOSA ESCANDÓN.-*

8. *Que COLPENSIONES mediante Oficio No. 20202730 del 27 de noviembre de 2017, allegó a la Caja de Retiro de las Fuerzas copia de la Resolución No. 001588 del 20 de marzo de 1992, por medio de la cual le fue reconocida a la actora una pensión de vejez.*

9. *Se tienen en cuenta las demás pruebas aportadas con la demanda y con la contestación de la demanda.”*

### **NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN**

Invoca la parte demandante como violadas las siguientes normas:

**Violación de normas constitucionales:** artículos 2, 6, 13, 25, 29, 46, 48, 53, 58, 90, 95, 122, 123 y 128.

**Violación de normas legales:**

Ley 57 de 1887.

Ley 153 de 1887.

Decreto 612 de 1977: Artículos 156 y 157.

Decreto 11 de 1990.

Ley 4 de 1992

Ley 1437 de 2011: Artículos 97 y s.s.

Manifiesta la accionante que la entidad emitió un acto administrativo sin haber acudido a la solicitud del consentimiento expreso y escrito de su titular y procedió a revocar directamente el acto de reconocimiento cuando no se obtuvo por medio ilegales o fraudulentos, violándose el debido proceso establecido constitucionalmente y en la Ley 1437 de 2011. Arguye que los actos acusados carecen de una motivación y de la ausencia de aplicación de los parámetros legales a seguir en la revocatoria de los actos administrativos. Hace referencia a fallos proferidos por el Consejo de Estado en los cuales se señalan las prohibiciones para revocar actos administrativos de contenido particular y concreto.

Expone que los dineros pagados por el ISS hoy COLPENSIONES fueron recibidos de buena fe, ya que la asignación percibida por parte de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares es por un régimen de excepción en su condición de hija célibe.

Indicó que la entidad accionada aplicó indebidamente el Decreto 1211 de 1990, al expedir la Resolución No. 12776 del 30 de abril de 2018, en la que ordenaban la extinción del derecho, el cual se encuentra consolidado y adquirido, ya que hacen una interpretación errónea de la disposición legal supuestamente aplicable al caso particular.

Explica que hay una falsa motivación del acto acusado por cuanto no hay una independencia económica predicada en el acto acusado, debido a que no pueden privar a la accionante del derecho de vivir modestamente de acuerdo a su posición social, extinguiéndole la sustitución de la asignación de retiro de su padre, ya que la pensión que recibe por parte de Colpensiones es demasiado baja y no alcanza a tener una vida digna, de modo que la causal de dependencia económica persiste.

Concluye que hay una violación de derechos adquiridos, ya que con el reconocimiento de la pensión como hija célibe se quería proteger a la accionante de la carencia de los medios económicos para una subsistencia digna, por cuanto la pensión que percibe por parte de Colpensiones no le permite vivir dignamente debiendo acudir a la solidaridad de la familia.

## **OPOSICIÓN A LA DEMANDA POR LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**

La entidad accionada, se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, en vista de que las mismas no están llamadas a prosperar por carecer de sustento fáctico y legal.

Adicionalmente indica que de las pretensiones esbozadas en la demanda no ha tenido conocimiento, ya que la accionante no ha radicado ninguna solicitud de reliquidación pensional y por ende no han tenido la oportunidad de estudiar y pronunciarse sobre los hechos del presente proceso y que al no existir si quiera prueba sumaria que acredite que COLPENSIONES conocía de las pretensiones de la demanda, se puede concluir que existe una falta de legitimación en la causa por pasiva.-

## **OPOSICIÓN A LA DEMANDA POR LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**

La entidad accionada, se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, manifestando que la extinción a que hace referencia los actos acusados, tiene su fundamento en el Decreto Ley 1211 de 1990, ya que en el presente caso la ley le exige a la accionante para que pueda acceder a la correspondiente sustitución pensional una dependencia económica, considerándose como dependencia aquella situación en la que la persona no puede valerse por sí misma, ya que no se trata de una presunción sino de una causal plenamente establecida por la ley.

Expone que la accionante no puede pretender que el Estado asuma su manutención cuando no existe un fundamento legal para ello y más aún indicó que se debe tener en cuenta que la actora trabajaba para cotizar al sistema general de pensiones y acceder a la pensión de vejez que actualmente es beneficiaria.

Arguye que la demandante no logro demostrar ante la entidad que cumplía con los requisitos legales para percibir el derecho que ahora reclama a través de la vía contencioso administrativo y que adicionalmente la sustitución pensional no es un derecho adquirido para los beneficiarios, sino que por el contrario esa prestación se encuentra sujeta a causales de extinción en virtud de la ley.

Finaliza manifestando que la entidad profirió los actos administrativos acusados con fundamento en el régimen especial establecido para tal fin y que como consecuencia se debe negar las pretensiones de la demanda.-

## **ACTUACIÓN PROCESAL**

Admitida la demanda mediante providencia de fecha 12 de diciembre de 2018, la misma se notificó a la entidad demandada el 27 de febrero de 2019.-

Mediante auto de 16 de agosto de 2019, se fijó fecha para el día 10 de septiembre de 2019, con el fin de llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.

El día 10 de septiembre de 2019, la Juez del Despacho se constituyó en audiencia pública, desarrollando las etapas previstas en el artículo 180 del C.P.A.C.A., según consta en el Acta No. 216 de 2019<sup>1</sup>, en la audiencia se escucharon los alegatos de conclusión de las partes y se les indicó a las partes que la sentencia saldría por escrito de conformidad con lo establecido en el numeral segundo del artículo 182 del CPACA.-

**Los alegatos de la parte demandante y demandada quedaron grabados en medio magnético el cual se encuentran visibles a folio 160 del expediente**, ratificándose en lo expuesto en el concepto de violación del medio de control y en la contestación de la demanda.-

**El Ministerio Público** no se hizo presente a la audiencia inicial.-

## **CONSIDERACIONES**

Se trata de decidir sobre la legalidad de las Resoluciones **No. 12776 del 30 de abril de 2018 y la Resolución No. 16409 del 18 de julio de 2018**, suscritas por el Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, en virtud de las cuales se extinguió el derecho de seguir percibiendo la sustitución de asignación de retiro a la accionante CARMEN MARIELA ESPINOSA ESCANDÓN.-

---

<sup>1</sup> Ver folio 161 a 164 del expediente.

## PROBLEMA JURÍDICO

Se debe determinar si la demandante tiene derecho a continuar devengando la sustitución de la asignación mensual de retiro, en calidad de hija célibe, que le fue extinguida en razón a que ostenta la calidad de pensionada de la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES por lo que tiene independencia económica.

Para resolverlo tendremos en cuenta las premisas fácticas y normativas, las alegaciones finales de los apoderados y lo que al respecto ha señalado el precedente jurisprudencial, previas las siguientes,

### NORMATIVIDAD APLICABLE

En sentencia proferida por Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda - Sub Sección “B” Consejera ponente Bertha Lucia Ramírez de Páez, de fecha cuatro de julio de dos mil trece, dentro del expediente 25000-23-25-000-2005-06794-01(1862-12), se señaló que las hijas célibes son consideradas como aquellas mujeres que no ha contraído matrimonio, es un condicionamiento relacionado con el estado civil que resulta contrario a la Carta Política de 1991, particularmente con el derecho al libre desarrollo de la personalidad; razón por la cual el único criterio para establecer si la hija célibe tiene derecho al reconocimiento de la asignación de retiro, y a conservar tal derecho, es la dependencia económica con el Oficial u Suboficial causante.

Adicionalmente, la Corte también ha contemplado el caso de mujeres que ya contrajeron matrimonio pero que por cualquier circunstancias se hallan en la situación de dependencia enunciada, igualmente puede darse el caso de mujeres que teniendo hijos dependen económicamente del causante.

Ahora bien, el Decreto 1211 de 1990, se ocupó de los derechos de las hijas célibes en los siguientes términos:

*“Art. 250. **Derechos hijas célibes.** A partir de la vigencia del presente Decreto, las hijas célibes del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, en actividad o en goce de asignación de retiro o pensión, por las cuales se tenga derecho a devengar subsidio familiar*

*y a la prestación de servicios médico-asistenciales, continuarán disfrutando de tales beneficios mientras permanezcan en estado de celibato y dependan económicamente del Oficial o Suboficial. Igualmente, tendrán derecho a sustitución pensional, siempre y cuando acrediten los requisitos antes señalados.”*

En relación con la extinción de las pensiones el artículo 188 ibídem, establece lo siguiente:

*“ARTICULO 188. EXTINCIÓN DE PENSIONES. A partir de la vigencia del presente Decreto, las pensiones que se otorguen por fallecimiento de un Oficial o Suboficial de las Fuerzas Militares en servicio activo o en goce de asignación de retiro o pensión militar, **se extinguen para el cónyuge si contrae nuevas nupcias o hace vida marital y para los hijos, por muerte, independencia económica, matrimonio o por haber llegado a la edad de veintiún (21) años, salvo los hijos inválidos absolutos de cualquier edad y los estudiantes hasta la edad de veinticuatro años (24), cuando unos y otros hayan dependido económicamente del Oficial o Suboficial y mientras subsistan las condiciones de invalidez y estudios.***

*El cónyuge sobreviviente no tiene derecho al otorgamiento de la pensión cuando exista separación legal y definitiva de cuerpos o cuando en el momento del deceso del Oficial o Suboficial no hiciera vida en común con él, salvo fuerza mayor o caso fortuito, debidamente comprobados.*

*La extinción se irá decretando a partir de la fecha del hecho que la motive y por la cuota parte correspondiente.*

*La porción del cónyuge acrecer a la de los hijos y la de éstos entre sí y a la del cónyuge. En los demás casos no habrá derecho a acrecimiento.*

*PARAGRAFO 1o. A partir de la vigencia de este Decreto, las hijas célibes que al entrar a regir el Decreto 3071 de 1968 se les extinguió o no consolidaron el derecho a disfrutar de pensión de beneficiarios por muerte de Oficiales o Suboficiales de las Fuerzas Militares y se encuentren actualmente en estado de celibato, tienen derecho al beneficio de transmisibilidad aquí consagrado, siempre y cuando no*

*estén percibiendo la sustitución pensional otros beneficiarios del causante, salvo los reconocimientos hechos con base en el Decreto 612 de 1977.*

*PARAGRAFO 2o. Las hijas célibes del personal que trata el presente artículo a las cuales se les extinguió o no consolidaron el derecho a disfrutar la pensión de beneficiarios durante el lapso comprendido entre el 17 de diciembre de 1968 y el 1 de julio de 1975, podrán adquirirlo cuando se extinga el derecho a todos los actuales beneficiarios, salvo los reconocimientos hechos con base en el Decreto 612 de 1977.”*

La Corte Constitucional, en sentencia C-588 del 12 de noviembre de 1992, declaró inexecutable los términos “célibes” y “permanezcan en estado de celibato” del artículo 250 del Decreto Ley 1211 de 1990, “Estatuto de Personal de las Fuerzas Militares”, dejando como factor para acceder a la pensión de beneficiarios, la dependencia económica, con lo cual desaparece el estado de celibato como factor a considerar no sólo para percibir la prestación sino para mantener el derecho a la pensión.

De acuerdo con lo relacionado anteriormente, para el Despacho es claro que existen normas para adquirir el derecho, para conservarlo y para extinguirlo. En el presente asunto para efectos del reconocimiento al momento del deceso del causante la entidad demandada tuvo en cuenta que la demandante era hija soltera y tenía dependencia económica con su padre fallecido, sin importar la edad.

A la demandante, CARMEN MARIELA ESPINOSA ESCANDÓN se le extinguió el derecho pensional, según consta en las Resoluciones No. 12776 de 30 de abril de 2018 y la Resolución No. 16409 del 18 de julio de 2018, proferidas por el Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, bajo el argumento que la accionante contaba con independencia económica, ya que cuenta con una pensión por vejez desde el 02 de octubre de 1991, por haber cotizado 1.165 semanas, lo que le permitió establecer a la entidad accionada que para la fecha de fallecimiento de su padre, es decir, el 03 de enero de 1980, la actora se encontraba laborando y no dependía económicamente de su padre al momento del deceso.

Ahora bien, es del caso hacer relación a la sentencia proferida por Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda - Sub Sección “B”

Consejera ponente Bertha Lucia Ramírez de Páez, de fecha cuatro de julio de dos mil trece, dentro del expediente 25000-23-25-000-2005-06794-01(1862-12), en la cual señaló:

*Como lo ha sostenido esta Corporación, las pensiones configuran un derecho adquirido que forma parte del patrimonio de su titular y si tienen causa y objeto lícito son objeto de protección por la Constitución y la ley. Difieren de las meras expectativas que, al no estar inmersas en su dominio, pueden ser modificadas o extinguidas por el legislador.*

*Sin embargo, como es lógico, si cambian los supuestos de hecho para tener derecho a la pensión esta se extingue, como, por ejemplo, si se adquiere independencia económica.*

Respecto de la protección de los derechos adquiridos de las hijas “célibes”, la Sala de Consulta y Servicio Civil de esa misma Corporación expresó:

#### ***“II. La sustitución pensional***

*Este derecho derivado, goza de las mismas prerrogativas y garantías de todas las pensiones y, por lo tanto del amparo constitucional previsto en los artículos 48, 53 y 58, los cuales establecen que el pago de la pensión debe realizarse de manera oportuna<sup>2</sup> como desarrollo de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad que informan la seguridad social; por tanto, una vez cumplidos los requisitos legales - estatus de pensionado - tal pago se reputa derecho adquirido<sup>3</sup>, salvo que por excepción la ley lo sujete a condición.*

*Estos privilegios se fundan en que “la pensión de sobrevivientes constituye para sus beneficiarios un derecho fundamental de carácter legal que el Estado está en la obligación de garantizar en relación con*

---

<sup>2</sup> Tal como lo ha sostenido la Corte - sentencia T- 1154 de 2000 -, “el reconocimiento y pago de la pensión de vejez encuentra sustento constitucional en la protección especial que debe brindar el Estado al trabajo humano en todas sus modalidades (art. 25), pues se impone que el fruto del trabajo continuado durante largos años sea la base para disfrutar el descanso, en condiciones dignas, cuando la disminución de la producción laboral es evidente.”

<sup>3</sup> Sentencia T- 1154/00 “**3. Respeto a los principios constitucionales.** Los principios constitucionales y dentro de ellos están los rectores de la política social, deben ser obedecidos. Luego los principios sobre la seguridad social en pensiones, tienen eficacia jurídica. Además, a nivel personal, se deben respetar los derechos adquiridos, uno de ellos, es el reconocido desde que se adquiere el status de jubilado cuando se llega a la edad requerida -la general o la de regímenes especiales- y cuando se cumplen los años de servicio o semanas cotizadas. Y, en materia laboral es obligación tener en cuenta el principio de favorabilidad y dentro de éste el respeto a los regímenes de transición y especiales (artículo 53 C.P., T-01/99). Esto, no debiera tener discusión, máxime en un Estado Social de Derecho que protege los derechos sociales.”

*el pago oportuno de la misma, así como en lo concerniente a su reajuste periódico” - sentencia C- 182/97 -.*

*[...]*

*(vii) Por estas razones, no se justifica entender que las hijas de los militares que antes de la sentencia obtuvieron el reconocimiento o llenaron los requisitos para lograr la sustitución conforme al artículo 188 - estado de celibato y dependencia económica - pierdan su derecho o no puedan hacérselo reconocer, en este caso dada su vocación de sustituir al causante. No hay que olvidar que los efectos de la sentencia resultan beneficiosos en la medida en que la circunstancia de la permanencia en estado de celibato no puede ser aducida por la administración para extinguir sus derechos o no reconocerlos.*

*[...]*

*(x) La sentencia C- 588 al retirar del ordenamiento las expresiones mencionadas tuvo por efecto igualar en el derecho de sustitución a todas las hijas que dependan económicamente del militar a su fallecimiento y, por contera, enervar la causal de extinción por razón del matrimonio, siempre que se demuestre la ausencia de medios para garantizar la congrua subsistencia.*

*En relación con los derechos adquiridos, la garantía constitucional opera siempre y, por tanto, los efectos de la sentencia no tienen la virtualidad de alterar las situaciones consolidadas conforme a la ley, de manera que quienes obtuvieron el reconocimiento de la prestación por reunir los requisitos exigidos en la ley, en nada ven modificada su situación particular. Ahora bien, las hijas que cumplieron las exigencias legales antes o después de la sentencia para obtener la sustitución tienen el derecho adquirido; las que los cumplan durante la vigencia de la normatividad -arts. 188 y 250-, así como aquellas a las que se les negó el reconocimiento o se les extinguió el derecho por haber contraído matrimonio, están habilitadas para pedir por vía administrativa la sustitución pensional, siempre que al momento del fallecimiento del militar dependieran económicamente de él y hubieran nacido con anterioridad a la entrada en vigor del decreto 1211 - art.*

251- y demuestren conforme a la ley que no son independientes económicamente.

*Y es que en relación con la estabilidad del derecho adquirido nada podía disponer el fallo el cual, por lo demás, no alteró el régimen y mucho menos lo desconoció; por el contrario, lo mejoró al aligerar las condiciones de reconocimiento de la sustitución. En consecuencia los derechos adquiridos antes y después del fallo se mantienen intangibles, hasta que las causales de extinción operen.*

*Como lo ha sostenido la Corte -sentencia SU- 430 de 1998-, “El derecho adquirido se incorpora de modo definitivo al patrimonio de su titular y queda a cubierto de cualquier acto oficial que pretenda desconocerlo, pues la propia Constitución lo garantiza y protege; no ocurre lo mismo con la expectativa que, en general, carece de relevancia jurídica y, en consecuencia, puede ser modificada o extinguida por el legislador.”*

*Finalmente, debe destacar la Sala, que el cambio normativo derivado de la declaratoria de inexequibilidad parcial del artículo 250 surte efectos no en disfavor de las hijas de los oficiales y suboficiales sino en su beneficio, por lo que no se ha producido ninguna afectación de los derechos que el régimen de sustitución prevé en condiciones de excepción para ellas y, de otra parte, aún se estuviera frente al cambio de legislación por expedición de normas nuevas, el principio de irretroactividad de la ley también brindaría protección a los derechos adquiridos, por representar situaciones individuales y concretas que con el carácter de derechos subjetivos se han creado y consolidado al amparo de la ley. Como es sabido, la ley posterior no puede afectar las situaciones jurídicas ni los derechos alcanzados bajo la vigencia de una ley anterior.*

*(xi) El derecho de sustitución pensional de las hijas de los oficiales y suboficiales no es por naturaleza vitalicio y está sujeto a una condición resolutoria - aún con anterioridad a la sentencia C- 588 de 1992 -, razones por las cuales si la beneficiaria llega a gozar de independencia*

*económica y dispone de medios que le garanticen su congrua subsistencia<sup>4</sup>, habrá de operar la causal de extinción de la pensión<sup>5</sup>.*

*(xii) De otra parte, atendiendo la finalidad de la prestación, aparece obvio que la intención del legislador es la de brindar una protección especial a un grupo de mujeres que no cuentan con los ingresos suficientes que le permitan su congrua subsistencia, por lo que de constatare su independencia económica habrá lugar a la extinción del derecho.*

*En síntesis, tanto la conservación del derecho a gozar de la prestación en comento, como su extinción o recobro, se apoyarán en la posibilidad o no de la hija del oficial o suboficial fallecido de velar por su congrua subsistencia, siempre que hubieran dependido de él al momento de su fallecimiento.”*

De acuerdo con lo anterior, para el Despacho es claro que el derecho a percibir la sustitución pensional es un derecho adquirido y que, como lo reconoció el concepto antes indicado, no es por naturaleza vitalicio sino que, por regla general, está sujeto a una condición resolutoria, lo que deviene de la finalidad de la sustitución pensional, que es la de brindar una protección a las hijas de los militares, que carezcan de medios económicos para su subsistencia digna, independientemente de su estado de celibato.

---

<sup>4</sup> El art. 252 del decreto 1211/90 define la dependencia económica como aquella situación en la que la persona no puede atender por sí misma a su congrua subsistencia, debiendo recurrir para ello al sostén económico que pueda ofrecerle el Oficial o Suboficial del cual aparece como dependiente.

<sup>5</sup> Valga traer a colación – con la advertencia que la norma revisada rige hacia el futuro, “a partir de la vigencia del presente decreto” - que la Corte precisó en la sentencia C- 097 de 1993, mediante la cual declaró exequible la última parte del artículo 188 del Decreto 1211 de 1990, según el cual “la porción del cónyuge acrecerá a la de los hijos y la de éstos entre sí a la del cónyuge” : “El artículo 188 del D. 1211 de 1.990 consagra las causales de extinción de las pensiones que se otorgan a los miembros inmediatos de la familia del oficial o suboficial que fallece en servicio activo. Decretada la extinción de la pensión, se dispone que la respectiva cuota incrementalmente la porción que le corresponde a los hijos o al cónyuge, según el caso. El precepto acusado no viola el artículo 58 de la CP ni ninguna otra norma constitucional. Aparte de que se trata de una materia deferida al Legislador, es natural que el cambio de circunstancias que justifican el otorgamiento de una pensión sea tomado en cuenta en el Estatuto del personal como válida causa de extinción de la respectiva pensión y que la correspondiente cuota acrezca a la de los otros miembros de la familia del oficial o suboficial fallecido. La sustitución pensional que se decreta como consecuencia del fallecimiento del oficial o suboficial, se explica por la necesidad de mantener temporalmente un cierto grado de apoyo a la familia del de cujus. No obstante, si más tarde se modifican las circunstancias de modo que la mencionada ayuda económica pierde su justificación inicial, la aplicación de la figura de la extinción de la pensión es legítima y mal puede sostenerse que ella lesiona el derecho de propiedad. En fin de cuentas, la pensión reconocida no entraña una pretensión incondicionada sino un derecho sujeto a causales de extinción previamente establecidas en la ley que, de verificarse, le ponen término. El mecanismo de acrecimiento que inmediatamente se suscita, se inspira en la idea de mantener.

## CASO CONCRETO

Se encuentra demostrado en el expediente que el señor Jefe Técnico (r) de la Fuerza Aérea Guillermo Espinosa Melo (q.e.p.d.) devengaba una asignación de retiro a cargo de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

Adicionalmente se tiene que el señor Jefe Técnico (r) de la Fuerza Aérea Guillermo Espinosa Melo falleció el 03 de enero de 1980.

Posteriormente, a través de la Resolución No. 173 del 25 de febrero de 1980, se ordenó la sustitución de la asignación de retiro a favor de la señorita Carmen Mariela Espinosa Escandón en un porcentaje del 50% en calidad de hija célibe.

El anterior acto administrativo fue actualizado mediante la Resolución No. 3127 del 23 de septiembre de 2003, dejando la prestación a favor de la señorita Carmen Mariela Espinosa Escandón en un porcentaje del 100% en calidad de hija célibe.

Obra en el expediente copia de la Resolución No. 001588 del 20 de marzo de 1992, proferida por la Comisión de Prestaciones Económicas del ISS – hoy COLPENSIONES, mediante la cual reconoció pensión de vejez a Carmen Mariela Espinosa Escandón.

De acuerdo a la resolución antes mencionada el Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares procedió a expedir las Resoluciones No. 12776 del 30 de abril de 2018 y la Resolución 16409 del 18 de julio de 2018, por medio de las cuales extinguió el derecho de la señorita Carmen Mariela Espinosa Escandón a seguir percibiendo la sustitución de la a asignación de retiro del señor Suboficial Jefe Técnico (r) de la Fuerza Aérea Guillermo Espinosa Melo (q.e.p.d.) a partir del 02 de octubre de 1991, por no existir dependencia económica, por cuanto percibe una pensión de vejez por parte de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES.

El apoderado de la entidad accionada manifestó que a la parte actora no le asiste el derecho a devengar la sustitución pensional, porque una de las causales de extinción de pensiones para los hijos, es la independencia económica, situación demostrada con la pensión mensual de vejez reconocida a la demandante a partir del 02 de octubre de 1991, por el Instituto de Seguros Sociales hoy Administradora Colombiana de

Pensiones – COLPENSIONES y que por tal motivos los actos acusados gozan de presunción de legalidad.

En ese orden de ideas, el Despacho observa que la entidad demandada demostró que la actora cuenta con medios económicos para su subsistencia, ya que esta se encuentra devengando pensión de vejez.

Colorario a lo anterior el Despacho precisa que la única exigencia de la norma para que sus beneficiarios conserven su derecho es la de mantener el estado de dependencia económica, es decir, la ausencia de medio para la congrua subsistencia.

Conforme a lo expuesto para el Despacho es claro que el derecho a percibir la sustitución pensional es un derecho adquirido y que por su naturaleza no es vitalicio, sino que, por regla general está sujeto a una condición resolutoria, lo que deviene de la finalidad de la sustitución pensional, que es la de brindar una protección a las hijas de los militares que carezcan de medios económicos para su subsistencia digna.

En el presente asunto la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, logro demostrar que la actora cuenta con medios económicos para su subsistencia, por cuanto la actora a la fecha de fallecimiento del señor Guillermo Espinosa Melo, 03 de enero de 1980, se encontraba laborando y no dependía económicamente de su padre al momento de su deceso y posteriormente para el año 1992 le fue reconocida su pensión de vejez.

Sobre ese punto, en el presente caso la actora no reúne las condiciones para seguir teniendo derecho a la sustitución de la asignación de retiro y resulta razonable la aplicación del Decreto 1211 de 1990, que consagró como causal de extinción de la sustitución pensional de las hijas de los militares la independencia económica, porque en este caso, se encuentra probada tal situación.-

En consecuencia, considera el Despacho que las **Resoluciones No. 12776 del 30 de abril de 2018 y la Resolución 16409 del 18 de julio de 2018**, proferidas por la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, se encuentran plenamente ajustadas a derecho.

Ahora bien, frente a la petición subsidiaria por parte de la accionante, para que el Despacho ordene a Colpensiones que se suspenda la pensión de vejez de la accionante y en su lugar se deje vigente la sustitución de la asignación de retiro, será

negada por cuanto como se dijo anteriormente la sustitución pensional es un derecho adquirido y que por su naturaleza no es vitalicio, sino que, por regla general está sujeto a una condición resolutoria, lo que deviene de la finalidad de la sustitución pensional, que es la de brindar una protección a las hijas de los militares que carezcan de medios económicos para su subsistencia digna, por lo que en el presente caso la actora no cumple con los requisitos exigidos en el artículo 188 del Decreto 1211 de 1990, para que esta prestación se mantenga.-

En ese sentido, realizando una interpretación sistemática y finalista de las normas y principios aplicables y teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial y los supuestos fácticos de la demanda, el Despacho arriba a la convicción de que las pretensiones de la demanda no deben prosperar, pues la demandante a través de las pruebas no logró demostrar el cargo formulado de violación de la constitución y la ley.

## COSTAS

Finalmente, el Despacho se abstendrá de condenar en costas a la parte accionante, de las cuales hacen parte las agencias derecho, pues conforme al artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 no se ha comprobado temeridad o mala fe de la parte. El Consejo de Estado ha señalado: “(...) sólo cuando La Juez, después de valorar la conducta de las partes, compruebe que hubo uso abusivo de los medios procesales es del caso condenar en costas lo que, contrario sensu, significa que si la conducta procesal fue correcta no es posible acceder a la condena en costas”<sup>6</sup>, y en vigencia de la Ley 1437 de 2011 ha reiterado<sup>7</sup>, acudiendo a lo dispuesto por la Corte Constitucional en la sentencia T-342/2008, que: “En ese orden, como las costas procesales se orientan a sancionar el ejercicio abusivo de los instrumentos judiciales o el desgaste procesal innecesario de la parte demandada y de la propia administración de justicia, **su reconocimiento debe atender tal naturaleza y las circunstancias de cada caso.**” (Énfasis del Juzgado). Tampoco se comprobaron los hechos que, conforme lo exige el artículo 365-8 del C. G. del P., dan lugar a las costas.

<sup>6</sup>Sentencia 25 de mayo 2006 Subsección B, C. P. Dr. Jesús María Lemos, Radicación No. 25000-23-25-000-2001-04955-01 (2427-2004) Demandado: BOGOTÁ-D.C- Sria. EDUCACIÓN.

<sup>7</sup>Consejo de Estado- Sección Primera, auto del 17 de octubre de 2013, expediente No. 15001-23-33-000-2012-00282-01, C.P. GUILLERMO VARGAS AYALA.

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Veintitrés (23) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## RESUELVE

**PRIMERO:** Se niegan las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas.

**SEGUNDO:** No se condena en costas ni agencias en derecho a la parte accionante, por las razones expuestas.

**TERCERO:** Ejecutoriada esta providencia, por la Secretaria del Juzgado **DEVUÉLVASE** a la interesada el remanente de los gastos del proceso si los hubiere, excepto los causados y hecha la liquidación y las anotaciones de ley, **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

*Maria Teresa Leyes Bonilla*  
**MARIA TERESA LEYES BONILLA**  
**JUEZ**