



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO 25 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SECCIÓN SEGUNDA – ORAL**

Bogotá D. C., veintiuno (21) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

<b>PROCESO No.:</b>	<b>11001 -33-35-025-2021-00289-00</b>
<b>ACCIONANTE:</b>	<b>MARIA DEL PILAR ACERO POVEDA</b>
<b>ACCIONADO:</b>	<b>CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL</b>
<b>ACCIÓN:</b>	<b>TUTELA</b>

Procede el Despacho a dictar sentencia de primera instancia dentro de la acción de tutela en referencia, promovida por la señora **MARIA DEL PILAR ACERO POVEDA** quien actúa en causa propia, en contra de la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES -CREMIL**, por la presunta violación a los derechos fundamentales del DEBIDO PROCESO, MINIMO VITAL, VIDA DIGNA y SEGURIDAD SOCIAL.

**I. ANTECEDENTES**

**1.1. Soporte Fáctico de la Solicitud de Amparo**

Del escrito de tutela se extraen los siguientes **HECHOS** relevantes:

Indica la accionante que convivió con su madre la señora AURA MARIA POVEDA DE ACERO (Q.E.P.D) y quien era beneficiaria en calidad de cónyuge, de la sustitución pensional, derivada de la asignación de retiro de su padre el señor JULIO ROBERTO ACERO NIÑO.

Sostiene que la señora AURA MARIA POVEDA DE ACERO era la persona que asumía todos los gastos de subsistencia y manutención en el hogar, por lo que ella solo se dedicaba al cuidado de su señora madre.

Señala que una vez se presentó el fallecimiento de la señora POVEDA DE ACERO le solicitó a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL, el reconocimiento de la sustitución pensional en calidad de hija sobreviviente, sin embargo, mediante la resolución 13991 del 29 de octubre de 2019 la entidad accionada decidió negar este reconocimiento.

## 1.2. Acervo Probatorio

- Copia Resolución 4166 del 9 de diciembre de 2003 proferida por CREMIL.
- Copia Resolución 13991 del 29 de octubre de 2020 proferida por CREMIL.
- Copia recurso reposición presentado por la accionante de fecha 19 de noviembre de 2021 con radicado No. 20589695.
- Copia solicitud de sustitución pensional presentada por la señora María del Pilar Acero Poveda de fecha 1°. De julio de 2020.
- Copia Resolución 15902 del 10 de diciembre de 2020 proferida por CREMIL por el cual resuelve el recurso de reposición.
- Copia Declaración extra juicio No. 6007 de fecha de 18 de noviembre de 2020.
- Copia de documento de verificación condición de beneficiarios de fecha de 20 de septiembre de 2019 con radicado No. 20432657.
- Copia registro civil de defunción de la señora Aura María Poveda de Acero.
- Copia cedula de ciudadanía de la señora Aura María Poveda de Acero.
- Copia cedula de ciudadanía del señor Julio Roberto Acero Niño.
- Copia de acta de registro civil de matrimonio.
- Copia cedula de ciudadanía de la señora María del Pilar Acero Poveda.

## 1.3. Pretensiones

La tutelante solicitó al Despacho acceder a las siguientes:

*“(...) solicito de la manera más atenta dejar sin efectos la Resolución No. 13991 del 29 de Octubre del 2020, mediante la cual se me negó la pensión de sobrevivencia; en consecuencia, que se ordene a la CAJA DE RETIRO DE LA FF.MM. reconocer y cancelar a mi favor la Sustitución Pensional por DEPENDENCIA ECONÓMICA a que tengo derecho como Hija, según consta en oficio remitido en su oportunidad y archivado en el respectivo expediente de la CAUSANTE, señora AURA MARIA POVEDA DE ACERO (q.e.p.d)”.*

## 1.4. Trámite Procesal y Contestación de la Demanda de Tutela

La demanda de tutela fue admitida por este Despacho mediante auto de fecha diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), en el que se ordenó notificar por el medio más expedito y eficaz, al representante legal de la Entidad accionada, a quien se le concedió el término de dos (2) días para que rindiera informe sobre los hechos y fundamentos de la acción, ejerciendo su derecho de defensa.

Notificada en debida forma la entidad accionada, y vencido el término concedido para su intervención, contestó la presente acción de tutela de la siguiente forma:

### **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES -CREMIL**

Debidamente notificada la autoridad de la entidad accionada, se allega contestación a la acción de tutela, el 14 de septiembre vía correo electrónico, suscrita por la Representante

judicial, doctora Paula Alejandra Amórtegui Umaña, quien manifiesta estar debidamente legitimada en la causa para emitir el correspondiente pronunciamiento.

Manifiesta que de conformidad con los hechos de la presente acción no se observa violación por acción u omisión por parte de esta entidad ya que no ha pretendido desconocer los derechos de la accionante, pues además de que le ha garantizado el debido proceso en la actuación administrativa, le ha puesto de presente las razones de hecho y de derecho por lo que no es posible acceder a su pretensión de reconocimiento de la sustitución de la asignación de retiro.

Aduce que el reconocimiento de la sustitución pensional no se le negó de forma arbitraria ni desconociendo las etapas y procedimientos legales, pues para la adopción de esta decisión comunicada mediante la Resolución 13991 del 29 de octubre de 2020, se tuvo en cuenta todas las pruebas aportadas, al igual que en la Resolución 15902 del 10 de diciembre de 2020, mediante la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto por la accionante.

Señala que la accionante no logró acreditar en debida forma los requisitos establecidos en el artículo 11 del Decreto 4433 de 2004 para poder ser reconocido como beneficiario de la sustitución de asignación de retiro del señor SARGENTO MAYOR (RA) DEL EJERCITO JULIO ROBERTO ACERO NIÑO. En ese sentido, afirma que la Caja de Retiro aplicando las disposiciones vigentes, adoptó este acto administrativo en el que se le puso de presente al accionante las razones de hecho y de derecho por las cuales no se encontraba acreditada su condición de beneficiaria por lo que le fue negado el reconocimiento de la sustitución pensional.

Resalta que todas las actuaciones y decisiones administrativas adoptadas se han ceñido a lo establecido por el legislador por lo que le está prohibido el reconocimiento de prestaciones con cargo al erario, cuando no se tiene total certeza del cumplimiento de cada uno de los requisitos establecidos por el legislador para el reconocimiento de las sustituciones de asignación de retiro, por lo tanto, todas sus actuaciones conservan su presunción de legalidad.

De igual manera alega la improcedencia de la acción de tutela por desconocimiento del principio de subsidiaridad e inmediatez afirmando que:

*“(...) la accionante no acredita que este en condición de vulnerabilidad, pues se desconoce si cuenta con otras fuentes de ingreso, y si acude a la acción de tutela para procurarse recursos a los que no tiene derecho por no acreditar los requisitos mínimos para acceder a la sustitución de la asignación de retiro.*

*De otro lado, la presente acción de tutela se hace improcedente, porque no se acredita el perjuicio irremediable ni se presenta como un mecanismo judicial transitorio, sino que por el contrario pretende el reconocimiento de una prestación a la que no tiene derecho, pretendiendo que el juez constitucional asuma competencias de juez ordinario, quebrantando el requisito de subsidiaridad de la acción de tutela.”*

Finalmente, realiza una exposición aterrizada al caso en concreto respecto a los requisitos para el reconocimiento de derechos pensionales que se pueden reconocer excepcionalmente mediante la acción de tutela, refiriéndose así:

*“(…) En relación con el primer requisito, el accionante no acredita la afectación de sus derechos fundamentales en especial en relación con el mínimo vital, pues NO aporta ninguna prueba aunque sea sumaria de que depende única y exclusivamente del reconocimiento de esta sustitución de asignación de retiro para vivir, a lo que se suma que no acredita que esta fuera su única fuente de ingreso. A ello se le suma que de acuerdo con lo señalado en el artículo 11 del Decreto 4433 de 2004 la accionante NO tiene la calidad de beneficiaria del señor SARGENTO PRIMERO (R) DEL EJERCITO JULIO ROBERTO ACERO NIÑO.*

*Haciendo referencia al segundo requisito, este se cumple parcialmente, como quiera que el accionante fue acucioso en el agotamiento de la vía administrativa.*

*No obstante, NO se evidencia que haya acudido ante el juez natural que es quien debe realizar el análisis y someter a debate probatorio, esto es la jurisdicción contenciosa – administrativa a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. Por lo anterior, es evidente que NO ha hecho uso de los mecanismos judiciales idóneos esto es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, dentro del cual puede solicitar el decreto de medidas cautelares, dentro de las cuales podría solicitar el reconocimiento temporal de la sustitución de la asignación de retiro. Por el contrario, pretende que el juez de tutela decrete este reconocimiento*

*No se encuentra acreditado el tercer requisito, pues no acredita en debida forma por qué el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho se ha hecho ineficaz. Si bien se entiende que la pandemia del Covid – 19 obligó al cierre temporal de los Despachos judiciales y a la suspensión de términos, es una situación generalizada que se asemeja a una fuerza mayor. La situación sería distinta si se estuviera ante una mora judicial injustificada, pues en ese caso si se estuviera ante una ineficiencia del medio ordinario.*

*Así mismo y teniendo en cuenta las razones por las cuales fue negada la sustitución en vía administrativa, es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho el idóneo, pues lo que se debate esto es el reconocimiento de la sustitución de asignación de retiro, el cual dada las dudas razonables existentes, requieren de un debate probatorio que NO puede darse en el curso de una acción de tutela, la cual debe resolverse dentro de los 10 días siguientes a su interposición, no dando espacio a que se realicen las acciones propias que amerita el caso y con atención al debido proceso y al derecho a la contradicción.”*

Por lo anteriormente expuesto, la entidad accionada solicita declarar la improcedencia de la acción de tutela impetrada en su contra.

### **1.5. Acervo Probatorio**

- Copia Resolución 13991 del 29 de octubre de 2020 proferida por CREMIL.
- Copia recurso reposición presentado por la accionante de fecha 19 de noviembre de 2021 con radicado No. 20589695.
- Copia Resolución 15902 del 10 de diciembre de 2020 proferida por CREMIL por el cual resuelve el recurso de reposición.
- Copia solicitud de sustitución pensional presentada por la señora María del Pilar Acero Poveda de fecha 1°. De julio de 2020.

## **II. CONSIDERACIONES**

### **2.1. DE LA ACCIÓN DE TUTELA.**

La acción de tutela, prevista en el Artículo 86 de la Carta Política y reglamentada por el Decreto 2591 de 1991, como mecanismo preferente y sumario, fue concebida como una acción judicial subsidiaria, residual y autónoma, a disposición de los ciudadanos, mediante la cual pueden reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, la protección judicial inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de autoridades públicas y, excepcionalmente, de particulares.

El trámite de esta herramienta jurídica por medio de un procedimiento preferente y sumario, supone su prevalencia frente a las demás acciones, y que el fallo que disponga la protección de derechos fundamentales sea de inmediato cumplimiento, empero, puede ser impugnado ante el superior, quien luego debe remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

A la par, se constituye como una acción subsidiaria y residual, de manera que se torna improcedente cuando existen otros mecanismos de defensa judicial a los que puede acudir el interesado para obtener la protección de sus derechos fundamentales. No obstante, a pesar de ello, en el evento de que se acredite la configuración de un perjuicio irremediable, la solicitud de amparo se hace procedente.

Así, aunque la acción de tutela ha sido puesta por la Constitución y la Ley a disposición de todas las personas, ese derecho de acción no es absoluto, en cuanto está limitado por las causales de improcedencia, como la anteriormente mencionada, y las previstas en el Artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, tales como: i) Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus; ii) Cuando se pretenda proteger derechos colectivos; iii) Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho y, iv) Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.

Sin embargo, también la norma que crea la acción indica que la acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

#### **2.1.1.- LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA.**

Conforme la regulación constitucional de la acción de tutela, toda persona podrá presentar acción de tutela ante los jueces para procurar la protección inmediata de sus derechos constitucionales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular.

Corolario a lo anterior, el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991 indica que el recurso de amparo podrá ser ejercido por cualquier persona que considere vulnerados o

amenazados sus derechos fundamentales, quien podrá actuar: (i) a nombre propio; (ii) a través de un representante legal; (iii) por medio de apoderado judicial, o (iv) a través de agente oficioso.

En el caso particular que ocupa al Despacho, se observa que la señora María del Pilar Acero Poveda, actúa en nombre propio y es la titular de los derechos presuntamente vulnerados.

### **2.1.2.- LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.**

Conforme los artículos 5º, 13 y 42 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier acción u omisión en que incurra una autoridad pública o un particular, en los casos determinados por la ley, cuando se les atribuye la vulneración de un derecho fundamental.

En particular, se cumplen los requisitos de legitimación en la causa por pasiva, dado que la acción constitucional fue instaurada en contra de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES -CREMIL, entidad encargada del reconocimiento de la sustitución de la asignación de retiro que pretende la accionante.

### **2.1.3.- REQUISITO DE SUBSIDIARIDAD**

Dentro de los presupuestos de procedencia de la acción de tutela para obtener la protección de derechos fundamentales, se erige el requisito de subsidiaridad, de acuerdo al cual, y conforme expresamente consagra el artículo 86 superior, *“...solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.”*

En forma concordante el Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción constitucional de tutela, señala en su artículo 6º como una de las causales de improcedencia, cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, lo cual deberá apreciarse en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante, lo anterior salvo que se promueva como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De este modo, el presupuesto de subsidiariedad exige que el afectado agote todas las vías judiciales dispuestas por el ordenamiento jurídico, por lo cual existiendo mecanismos alternos a la tutela, deberán ser ejercidos por el afectado en cumplimiento de la distribución de competencias; sin embargo, no será la somera verificación de vías diferentes la que permita tener la acción por improcedente, puesto que le corresponderá al juez analizar las específicas particularidades del caso a fin de determinar que los demás medios cumplan las condiciones de idoneidad y eficacia, en su defecto que pese a quedar satisfechos estos requisitos, se genere un perjuicio irremediable de someterse al afectado al agotamiento de las vías ordinarias.

En ese sentido ha señalado la Corte Constitucional<sup>1</sup>: *“la acción de tutela, en términos generales, no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos al interior de estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten.*

Ahora bien, la Corte<sup>2</sup> también ha señalado que cuando el titular del derecho en discusión es una persona de la tercera edad o que por su condición económica, física o mental se encuentra en situación de debilidad manifiesta, se le debe otorgar un tratamiento especial y preferente respecto de los demás miembros de la sociedad, toda vez que someterla a los rigores de un proceso judicial puede resultar desproporcionado y altamente lesivo de sus garantías fundamentales. Esto en consideración a su limitación para obtener un empleo que les permita solventar sus necesidades económicas, y enfrentarse al deterioro de su salud.

En conclusión, la procedencia excepcional de la acción de tutela como mecanismo para el reconocimiento de prestaciones económicas de carácter pensional, tratándose de personas de la tercera edad o que se encuentran afectadas por otras situaciones como su condición económica o su deterioro físico o mental permiten un trato diferenciado y preferente, siempre que se encuentre acreditado el cumplimiento de los requisitos legales. Así, corresponde al juez constitucional evaluar las circunstancias de cada caso en particular y determinar si procede el amparo constitucional como mecanismo transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable, o si someter al actor a la espera de un proceso judicial puede ser aún más lesivo y vulnera sus derechos fundamentales, los que no pueden ser efectivamente protegidos a través de los mecanismos ordinarios.

En el presente caso la accionante pretende a través de la acción de tutela obtener el reconocimiento y pago de la sustitución de asignación de retiro, en calidad de hija sobreviviente de la señora Aura María Poveda de Acero, en el escrito de tutela señaló que al momento del fallecimiento de su señora madre tenía dependencia económica.

### **3. CASO CONCRETO.**

En el caso bajo consideración, se tiene que la tutelante pretende a través de esta acción obtener la protección de sus derechos constitucionales fundamentales al debido proceso, mínimo vital, vida digna y seguridad social, en consecuencia, se ordene a la demandada dejar sin efectos la Resolución 13991 del 29 de octubre de 2020, mediante la cual la entidad accionada decidió negar este reconocimiento.

En el análisis que realiza el Despacho se encuentra que desde la fecha de fallecimiento de la señora Aura María Poveda de Acero, hasta la fecha, han transcurrido más de un año, en los que la accionante ha podido procurarse su sustento económico y adicionalmente, una vez revisado el expediente, no hay prueba alguna siquiera sumaria en la que se demuestre que la accionante se encuentra en una situación de vulnerabilidad toda vez que, solo se limita a manifestarlo, sin acreditar que efectivamente no cuenta con ningún otro sustento económico.

---

<sup>1</sup> T-565 de 2009

<sup>2</sup> T-892 de 2013.

Así mismo, se evidencia que la accionante cuenta con una vía judicial distinta a la que está haciendo uso, ya que el medio de control idóneo para acceder al reconocimiento de la sustitución de asignación de retiro a la que pretende, es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la cual, dada las dudas razonables existentes, requieren un acucioso debate probatorio que no puede darse en el curso de una acción de tutela.

De esta manera concluye el Despacho que la tutela no puede considerarse como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos en estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten. En consecuencia, *“el agotamiento de los mecanismos ordinarios de defensa judicial constituye un requisito ineludible para la procedencia de la acción de tutela, salvo que por razones extraordinarias, el juez constitucional compruebe que los otros medios judiciales no son eficaces para la protección de las garantías invocadas”*<sup>3</sup>.

En el mismo sentido la jurisprudencia Constitucional ha señalado, que la tutela no es procedente en este tipo de asuntos, porque no puede sustituir al juez natural, ni discutir aspectos legales que ya han sido definidos, o están pendientes de definir. Sin embargo, cuando se desconoce el principio de subsidiariedad, y se intenta usar la acción de tutela como otra instancia u otro recurso de litigio, sin que existan razones evidentes para advertir violaciones a derechos fundamentales, se atenta contra la cosa juzgada y contra la seguridad jurídica<sup>4</sup>.

Tampoco procede como mecanismo transitorio, aunque no se haya invocado así en la demanda, porque el requisito para que opere en tal forma es que se acredite la inminencia de un perjuicio irremediable y que se pretende evitar, lo cual no se evidencia en el presente asunto pues en el texto de la solicitud de amparo no se indicó su existencia ni hay prueba alguna de su eventual producción, lo que también conduce a que no proceda el amparo deprecado.

Advierte el despacho que, en el presente asunto, no se acreditó la vulneración de los derechos fundamentales como el debido proceso, vida digna, mínimo vital o seguridad social y tampoco se demuestran circunstancias especiales respecto de la persona que reclama el amparo, ya sea por su condición económica, física, mental, o porque se trata de un sujeto de especial protección.

Así las cosas, de acuerdo con las pruebas allegadas al cartulario y de conformidad con el precedente citado, en el presente asunto es viable concluir que la tutela es improcedente, porque desconoce el principio de subsidiariedad que gobierna este mecanismo excepcional, ya que el accionante cuenta con otro mecanismo de defensa judicial para hacer efectiva la protección reclamada.

---

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-103 de 2014, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-211 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. Las consideraciones expuestas fueron reiteradas en la sentencia T-113 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO 25 ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **IV. FALLA:**

**PRIMERO: DECLARAR** improcedente la presente acción de tutela, conforme lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** a las partes por el medio más expedito la presente decisión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO: ORDENAR** que, de no ser impugnada esta decisión, se envíe la actuación a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**ANTONIO JOSÉ REYES MEDINA**  
Juez

JGV

*Firmado Por:*

*Antonio Jose Reyes Medina  
Juez Circuito  
Juzgado Administrativo  
Sala 025 Contencioso Admsección 2  
Bogotá D.C., - Bogotá, D.C.*

*Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12*

*Código de verificación: d532303fe5615d96c8ee086420365603d2f4ca471a04efedff1b5ee2cfeac8d7  
Documento generado en 21/09/2021 05:06:11 PM*

*Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>*