

República de Colombia
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA

Magistrado Ponente. Dr. CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ

Ibagué, cuatro (04) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

Radicación: No. 73001-33-33-004-**2017-00201-01**
Interno: No. 2020-00189
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: SHIRLEY JOHANNA QUESADA SALAMANCA
Demandada: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL y YULI LORENA PERDOMO PULIDO
Asunto: Apelación de sentencia – Reconocimiento de pensión sobreviviente.

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Se encuentran las presentes diligencias para resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada señora YULI LORENA PERDOMO PULIDO en contra de la sentencia dictada por el Juzgado Cuarto Oral Administrativo del Circuito de Ibagué el día 18 de diciembre de 2019, por medio de la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

La señora SHIRLEY JOHANA QUEZADA SALAMANCA, obrando por conducto de apoderado judicial, instauró demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL y YURI LORENA PERDOMO solicitando las siguientes,

PRETENSIONES¹

De lo planteado por el vocero judicial de la parte actora en el escrito de la demanda, se advierte que lo pretendido en la presente causa judicial corresponde a lo siguiente:

“PRIMERA.- Que se declare la NULIDAD de las resoluciones Nos. 1368 del 20 de abril del 2016 y 4235 del 21 de octubre del 2016, emitida por LA SECRETARIA GENERAL DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, mediante las cuales se negó el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en un 50% a favor del menor ANDRES CAMILO RAMIREZ QUEZADA, representado por su señora madre la señora SHIRLEY JOHANNA QUEZADA SALAMANCA, y, el otro 50% en favor de la menor MICHEL SOFIA RAMIREZ PERDOMO, representada por su señora madre YULI LORENA PERDOMO PULIDO.

¹ Ver folio 39-40 del Tomo I.

Fallo de Segunda Instancia

SEGUNDA.- Que se **DECLARE** y **ORDENE** a título de **RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, el **PAGO DE LA PENSION DE SOBREVIVIENTES** en cuantía de un 50% a favor del menor **ANDRES CAMILO RAMIREZ QUEZADA**, representado por su señora madre la señora **SHIRLEY JOHANNA QUEZADA SALAMANCA**, y el otro 50% en favor de la menor **MICHEL SOFIA RAMIREZ PERDOMO**, representada por su señora madre **YULI LORENA PERDOMO PULIDO**, a partir del día siguiente del fallecimiento del soldado **ANDRES HERMIDES RAMIREZ VARGAS**, ocurrida el 31 de julio del 2010.

TERCERA. - La liquidación de las anteriores sumas de dinero se hará con el reajuste del valor previsto en el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo, es decir, las sumas deberán abarcar el ajuste por inflación de acuerdo con el crecimiento del Índice de Precios al Consumidor que certifique el DANE.

CUARTA. -**ORDENAR** a entidad demandadas a quien haga sus veces o esté encargado de sus funciones, **RECONOCER** sobre los valores causados, los ajustes de mayor valor de dichas sumas, conforme al índice de precios del consumidor y al por mayor, tal como lo autoriza el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo.

QUINTA. -**ORDENAR** a la entidad demandada el pago de los intereses moratorios, contados después de la ejecutoria del fallo y hasta el día de su pago efectivo, si no da cumplimiento al mismo dentro del término previsto en el Art177 del C.C.A.

SEXTO. - **CONDENAR**, el pago de las costas y gastos procesales en que debió incurrir la demandante.”

HECHOS²

Servirán como supuesto fáctico en este proceso los siguientes hechos jurídicamente relevantes de la siguiente manera:

“PRIMERO: El señor **RAMIREZ VARGAS ANDRES HERMIDES, (Q.E.P.D.)**, prestó servicio militar obligatorio, posteriormente se presentó como soldado profesional para lo cual tomó el curso correspondiente de entrenamiento, posteriormente ya como soldado profesional prestó sus servicios en el batallón de Contra Guerrillas No. 6 PIJAOS, en el municipio de Chaparral Tolima.

SEGUNDO: El señor **RAMIREZ VARGAS ANDRES HERMIDES, (Q.E.P.D.)** **ingresó** como soldado profesional el 19 de mayo del 2010 y fue dado de baja el 31 de julio del 2010.

TERCERO: El 31 de julio del 2010, **RAMIREZ VARGAS ANDRES HERMIDES, (Q.E.P.D.)** cuando se encontraba en compañía de otros soldados fueron masacrados, acción atribuida al enemigo más exactamente a integrantes de las FARC.

CUARTO: El señor **RAMIREZ VARGAS ANDRES HERMIDES, (Q.E.P.D.)**, antes de ingresar a las filas del Ejército tuvo una relación sentimental y de convivencia con mi poderdante **SHIRLEY JOHANNA QUEZADA SALAMANCA**, relación de la cual procrearon a su hijo **ANDRES CAMILO RAMIREZ QUEZADA** quien nació en Neiva el día 5 de abril del 2010.

² Ver folio 36-37 Tomo I.

Fallo de Segunda Instancia

QUINTO: *El señor **RAMIREZ VARGAS ANDRES HERMIDES, (Q.E.P.D.),** igualmente, hacia vida simultánea con la señora YULI LORENA PERDOMO, con quien procreó a la menor MICHEL SOFIA RAMIREZ PERDOMO, quien nació en Neiva el 20 de junio del 2010.*

QUINTO (sic): *LA DIRECTORA ADMINISTRATIVA DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, al resolver la petición de las señoras SHIRLEY JOHANNA QUEZADA SALAMANCA y YULI LORENA PERDOMO PULIDO, quien afirmó ser la madre de otro hijo del extinto **RAMIREZ VARGAS ANDRES HERMIDES, (Q.E.P.D.),** no tuvo en cuenta lo siguiente: -Que el soldado profesional no falleció en simple actividad, sino por acción del enemigo. Que a pesar de que llevaba apenas de unos meses incorporado como soldado profesional, ya venía vinculado a las fuerzas militares, primero: al prestar el servicio militar obligatorio, y, en segundo lugar, durante el tiempo que duró el entrenamiento para vincularse como soldado profesional- Tampoco tuvo en cuenta el precedente jurisprudencial de obligatorio cumplimiento para las autoridades administrativas para negar el derecho con fundamento en que el causante no había superado un año de vinculación en las fuerzas militares, cuando el sistema general de pensiones exige solamente para que se adquiera el derecho que el causante haya cotizado tan solo 26 semanas antes a que ocurra el deceso.*

SEXTO: *Los actos administrativos emanados de la Secretaría General del Ministerio de Defensa que niegan el derecho a la pensión de sobrevivientes para los menores hijos desconoce el precedente jurisprudencial y el los principios fundamentales del Derecho, por cuanto no tienen en cuenta el tiempo que prestó el causante en el servicio militar obligatorio, ni el tiempo de entrenamiento para pasar como soldado profesional, ni tuvo en cuenta el principio y derecho a la igualdad frente al precedente jurisprudencial, y los otros sistemas pensionales existentes en el país, en cuanto el tiempo de afiliación para que los beneficiarios les sea reconocido el derecho de la pensión de sobrevivientes, desconoció los derechos fundamentales del menor que tiene constitucionalmente una protección reforzada.”*

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA³

Dentro del término de traslado que trata el artículo 172 de la Ley 1437 de 2011, la entidad NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL, contestó la demanda de la referencia, y se opuso a las pretensiones demandatorias por considerar que los actos administrativos demandados no adolecen de ninguna nulidad, para lo cual expuso los siguientes argumentos defensivos:

“De acuerdo a las resoluciones emanadas por la autoridad competente, el SOLDADO PROFESIONAL: ANDRES HERMIDES RAMIREZ VARGAS- Q.E.P.D.-, estaba ACTIVO al momento de su deceso.

La Coordinación del Grupo Prestaciones Sociales - Ministerio de Defensa, mediante (sic) definen el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, por el deceso del señor PROFESIONAL: ANDRES HERMIDES RAMIREZ VARGAS- Q.E.P.D.-, actuación que se encuentran encuentra incólume y debidamente ejecutoriada.

El ente que represento, ha surtido la actuación administrativa como lo indica la norma y de la que hoy por hoy se extracta, QUE NO HAY DERECHO AL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA PENSION DE SOBREVIVIENTES, por tal

³ Vista a folios 77-92 del Tomo I.

Fallo de Segunda Instancia

concepto, a favor de: SHIRLEY JOHANNA QUEZADA SALAMANCA, quien ostenta la calidad de COMPAÑERAS SENTIMENTALES del REFERIDO SOLDADO PROFESIONAL; al no cumplirse los requisitos exigidos en el art. 08 del Decreto 2728 DE 1968 y el art. 34 del Decreto 4433 de 2004, normatividad vigente y aplicable para el caso objeto de estudio., norma vigente y aplicable para el caso objeto de estudio, norma vigente y especial para la época de su fallecimiento (...)

Por lo descrito en precedencia, se tiene que toda la actuación administrativa adelantada por el ente que represento, inclusive los actos a impugnar, gozan de presunción de legalidad por ser expedido por funcionario competente por -COORDINADOR GRUPO PRESTACIONES SOCIALES -MINISTERIO DE DEFENSA, con el lleno de los requisitos legales de todo acto administrativo.; por tanto es dable CONCLUIR QUE: NO hay lugar al reconocimiento y pago de suma alguna por concepto de PENSIÓN POR MUERTE del SOLDADO PROFESIONAL: ANDRES HERMIDES RAMIREZ VARGAS- Q.E.P.D.-, -. a favor del hoy accionante, en calidad de COMPAÑERAS SENTIMENTALES.

Ahora bien, la parte actora, en calidad de COMPAÑERAS SENTIMENTALES del SEÑOR FALLECIDO, pretenden que se declare la nulidad de la decisión administrativa y de las que de ella se derivan, aduciendo que se le debe reconocer el derecho impetrado para obtener que se le pague PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES, OBTIENDO QUE NO CUMPLE CON LOS REQUISITOS PARA ELLO, ESTO ES, ATENDIENDO A LA CALIDAD QUE OSTENTABA -SOLDADO PROFESIONAL Y LA CAUSA DE SU DECESO- MUERTE EN SIMPLE ACTIVIDAD. (...)

El Ministerio de Defensa no es entidad competente para dirimir la controversia planteada entre los (sic) señoras (y determinar a cual (sic) de las peticionarias le asiste el derecho de sustituir la pensión, hasta tanto la jurisdicción competente decida sobre la titularidad del derecho a la cuota referida.

Los actos demandados se ajustan a las previsiones legales y no desconocen los derechos invocados por ninguna de las peticionarias que concurrieron a reclamar los derechos prestacionales.

*No basta, en la instancia administrativa la presentación de pruebas documentales y testimoniales para acceder al reconocimiento del derecho, sino se precisa que por sede jurisdiccional se determine la existencia del derecho a reclamar para el cónyuge o el compañero permanente del **SOLDADO PROFESIONAL: ANDRES HERMIDES RAMIREZ VARGAS- Q.E.P.D.-**, de acuerdo al tratamiento jurídico de la familia constituida por vínculo matrimonial o la familia extramatrimonial, institutos jurídicos que gozan de protección especial, desde el punto de vista constitucional, legal y jurisprudencial. (...)*

*El Ministerio de Defensa no es autoridad competente para dirimir el conflicto suscitado ENTRE: **LA PARTE ACTORA- EN CALIDAD DE COMPAÑERAS SENTIMENTALES- CON OCASIÓN A LA MUERTE DEL SEÑOR: SOLDADO PROFESIONAL: ANDRES HERMIDES RAMIREZ VARGAS- Q.E.P.D.-**, teniendo en cuenta que al trámite administrativo de reconocimiento de la sustitución pensional comparecieron los dos peticionarios aduciendo las condiciones de compañero permanente y cónyuge; informando hechos y circunstancias que merecen valoración por parte de autoridad jurisdiccional para*

Fallo de Segunda Instancia

que con criterios de sana crítica se declare el derecho impetrado, con respeto de las garantías judiciales amparadas constitucional y legalmente.

El Ministerio de Defensa Nacional como entidad prestadora de la pensión de invalidez y sustitución pensional del beneficio legal, con criterios de justicia y equidad y fundada en los principios de solidaridad y respeto a las garantías judiciales de contradicción y defensa que identifican al Estado de derecho y en su obligación acatar la Constitución y la ley como garantía de los derechos y libertades garantizadas por la Carta Constitucional en especial las derivadas del cumplimiento de los derechos, obligaciones y deberes derivados de las relaciones familiares, expidió el acto acusado, hasta tanto se dirima la controversia suscitada en vía gubernativa.

Por lo anterior los actos administrativos demandados se ajustan a la normatividad legal tal como se describe, ya que no existen fundamentos de hecho o de derecho que permitan modificar, corregir o aclarar la decisión del Ente Militar.
(...)

La pensión del personal de oficiales, suboficiales y soldado sde (sic) la fuerzas militares, se reajusta de conformidad con las normas especiales, en atención a lo dispuesto en la ley 4 de 1992, en concordancia con el decreto 1211 de 1990 que se encontrada vigente para al (sic) época en que se solicitan los reajustes, junto con los decretos de incrementos de sueldos decretados anualmente por el gobierno nacional; razón por la cual no hay lugar a reajuste ni reliquidación pensional, toda vez que a la misma se le aplicó el principio de oscilación previsto en el art. 169 del referido decreto.
(...)

Por lo expuesto en precedencia, solicito al señor juez desestimar las pretensiones de la demanda, declarando la LEGALIDAD DE LOS ACTOS DE LA ADMINISTRACION, teniendo en cuenta:

- 1. Los aumentos de la asignación de retiro de la fuerza pública fueron realizados según las disposiciones vigentes de conformidad con los decretos que anualmente expide el gobierno para fijar los sueldos básicos del personal en servicio activo.*
- 2. En relación con las pensiones se aplica el principio de oscilación el cual dispone que las asignaciones de retiro se liquidan tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo introduzcan en las asignaciones del personal en actividad para cada grado. (Decreto 1211 de 1990)*
- 3. No debe aplicarse al demandante los artículos 14 y 142 de la ley 100 de 1993, con fundamento en la ley 238 de 1995 que adicionó el artículo 279 de dicha ley y en presencia de la ley 4a de 1992 que es una ley marco, en consideración a los argumentos expuestos..*
- 4. Las Fuerza Pública a diferencia de los ciudadanos regulados por la Ley 100/93 ostenta dentro de su salario y prestaciones partidas que no son del común de prestaciones recibidas por el resto de personas, razón por la cual el aumento de las asignaciones de retiro decretados por el gobierno nacional no viola el principio de igualdad ni de favorabilidad.”*

SENTENCIA APELADA⁴

El Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué mediante sentencia emitida el 18 de diciembre de 2019, resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR la Nulidad de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones Nos. 1368 del 20 de abril de 2012 y 4235 del 21 de octubre del 2016, proferidos por el Director Administrativo y por el Coordinador del Grupo de Prestaciones Sociales de la Secretaría General del Ministerio de Defensa, respectivamente, de conformidad con las consideraciones expuestas.

SEGUNDO: A TÍTULO DE RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO se **CONDENA** a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL, a **RECONOCER** a favor de los menores **ANDRÉS CAMILO RAMÍREZ QUEZADA** representado por su señora madre Shirley Johanna Quezada Salamanca y **MICHEL SOFÍA RAMÍREZ PERDOMO** representada por su señora madre Yuli Lorena Perdomo Pulido, en cuantía del 50% para cada uno de ellos, **pensión de sobrevivientes**, de conformidad con lo reglado por el art. 21 del Decreto 4433 de 2004, con ocasión del fallecimiento de su señor padre, el SLP Andrés Hermides (sic) Ramírez Vargas (q.e.p.d.).

Tal reconocimiento lo será a partir del día siguiente a la fecha de fallecimiento del causante, ocurrido el 31 de julio de 2010, en atención a lo considerado en precedencia,

TERCERO: Sobre los montos a reconocer, la demandada Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, debe realizar los descuentos legales respectivos para la realización de aportes salud y demás conforme los parámetros legales aplicables al efecto, y siempre que a ello hubiere lugar.

CUARTO: A TÍTULO DE RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, se **CONDENA** a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL, a pagar a los menores **ANDRÉS CAMILO RAMÍREZ QUEZADA** representado por su señora madre Shirley Johanna Quezada Salamanca y **MICHEL SOFÍA RAMÍREZ PERDOMO** representada por su señora madre Yuli Lorena Perdomo Pulido, las mesadas pensionales correspondientes, a partir de **29 de junio de 2013**, de consuno con lo considerado en esta providencia.

QUINTO: DECLARAR de oficio, probada parcialmente la excepción de prescripción con relación a las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 29 de junio de 2013, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO: ORDENAR a la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, practicar (sic) sobre la pensión sobrevivientes a reconocer, los reajustes que año a año deben ser realizados conforme a los incrementos fijados por el Gobierno Nacional.

SÉPTIMO: CONDENAR a la entidad demandada a pagar las sumas adeudadas a los menores **ANDRÉS CAMILO RAMÍREZ QUEZADA** representado por su señora madre Shirley Johanna Quezada Salamanca, y **MICHEL SOFÍA**

⁴ Ver folios 215-228 Vto. del Tomo II.

Fallo de Segunda Instancia

RAMÍREZ PERDOMO representada por su señora madre Yuli Lorena Perdomo Pulido, debidamente indexadas, conforme a la fórmula citada en la parte considerativa.

OCTAVO: Dar cumplimiento a la sentencia en los términos dispuestos en el art. 192 del C.P.A.C.A.

NOVENO: CONDENAR en costas en esta instancia a la parte demandada NACION MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL, y a favor del extremo demandante, incluyendo en la liquidación el valor de un salario mínimo legal mensual vigente por concepto de agencias en derecho.

DÉCIMO: ORDÉNASE la devolución de los remanentes que por gastos del proceso consignó la parte demandante, si los hubiere.

DÉCIMO PRIMERO: Ejecutoriado el presente fallo, archívese el expediente, previa las anotaciones de rigor.”

Para llegar a la anterior decisión el *a quo* consideró:

“(…)

Concordando en lo anterior, y teniendo en cuenta, se itera, que el fallecimiento del de (sic) cujus, según el Informe Administrativo por Muerte No. 005 del 5 de agosto de 2010, fue calificado como acaecido en **simple actividad**, y tuvo lugar el día 31 de julio de 2010, podemos concluir sin hesitación alguna que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley 352 de 1997, **el causante estuvo afiliado al Sistema de Seguridad Social de las Fuerzas Militares**, por el término total de dos (2) años, dos (2) meses y seis (6) días de servicios, tal y como además se corrobora en la liquidación definitiva de las cesantías que se le hace al extinto soldado, en donde se puede leer que se le liquida un total de 796 días (Fol. 12).

(…)

Corolario de lo discurrido, habrá mérito para acceder parcialmente a las pretensiones de la demanda, en cuanto tiene que ver con el reconocimiento del Derecho a la PENSIÓN SOBREVIVIENTES a favor de los menores MICHEL SOFIA RAMÍREZ PERDOMO y ANDRÉS CAMILO RAMÍREZ QUEZADA en porciones iguales, de consuno(sic) con lo reglado por el art. 21 del Decreto 4433 de 2004, que remite al artículo 11 del mismo cuerpo normativo en lo que tiene que ver con el orden de los beneficiarios de la prestación.

(…)

Antes de continuar con los aspectos que debe contener la resolución del presente debate judicial, el Despacho advierte que el **29 de octubre de 2019**, la señora YULI LORENA PERDOMO PULIDO presenta memorial, visto a folios 191 a 214 del expediente, en donde manifiesta lo siguiente:

1. Que ella a través de apoderado judicial interpuso proceso ordinario de declaración de unión marital de hecho con el señor Andrés Hermides Ramírez Vargas (q.e.p.d.), proceso que se tramitó ante el Juzgado Segundo de Familia de Neiva - Huila, el cual en providencia del 9 de abril de 2013 resolvió declarar la existencia y posterior disolución y liquidación de la sociedad patrimonial desde el 2 de junio de 2008 hasta el 31 de julio de 2010, entre ella y el fallecido Ramírez Vargas.
2. Que en consideración a la anterior declaración, y para que no se vulneren sus derechos, se tenga en cuenta que ella tiene el derecho al 50% de la pensión reclamada

Fallo de Segunda Instancia

en calidad de compañera permanente del extinto SLP. Ramírez Vargas, y que el otro 50% deberá ser repartido entre los menores Michel Sofía Ramírez Perdomo y Andrés Camilo Ramírez Quezada.

3. Que revoca el poder conferido al abogado Carlos Darío Cárdenas Mosquera.

*Respecto a lo anterior el Despacho debe decir que la información allegada por la demandante, se presentan como **manifiestamente extemporáneas teniendo en cuenta que:***

1. Respecto a la copia de la providencia emitida por el Juzgado Segundo de Familia de Neiva, la misma no fue allegada dentro de la oportunidad procesal que se la da a las partes para aportar pruebas (Contestación de la demanda), es más, cabe resaltar que dentro del presente medio de control, aún habiéndosele notificado en debida forma el auto admisorio de la demanda, la señora Yuli Lorena Perdomo Pulido omitió contestar la demanda. Lo anterior impide sin duda al despacho su consideración como material probatorio al interior del presente asunto, pues lo contrario equivaldría a vulnerar el derecho a un debido proceso para la parte que inició el presente medio de control. Recuérdese que las etapas procesales son perentorias y preclusivas.

2. Que la solicitud de reconocimiento del 50% de la pensión de sobreviviente debió haberse planteado interponiendo una demanda de reconvención, o en su defecto con la mera contestación de la demanda, cuestión que como ya se dijo, no realizó la señora Perdomo Pulido.

3. Que respecto a la revocatoria del poder de su apoderado judicial, que aquella realiza en forma unilateral, se le informa que en aplicación al artículo 160 del CPACA deberá otorgar mandato judicial a un profesional del derecho que defienda sus intereses dentro del presente medio de control.

En vista de lo anterior, el Despacho se encuentra inhibido para dar trámite a lo solicitado por la señora Yuli Lorena Perdomo Pulido. No obstante lo anterior, el despacho debe señalar que la demandada señora PERDOMO PULIDO, podrá hacer valer administrativamente, ante la entidad demandada, el estatus jurídico que le ha sido reconocido por la jurisdicción de Familia.”

LA APELACIÓN

Oportunamente, el apoderado judicial de la parte demandada (señora YULI LORENA PERDOMO PULIDO), interpuso recurso de apelación contra la sentencia proferida el dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019) por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, para lo cual se expuso los siguientes argumentos⁵:

“Creemos que la señora Juez amparada en las FACULTADES Y PODERES LEGALES Y COSNTITUCIONALES (sic), DEBIO;

1. "DECRETAR PRUEBAS DE OFICIO" estando dentro del término legal antes de emitir la SENTENCIA debió:

En la audiencia del 09 de julio de 2018 de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A. que ya había sido aplazada y le daba al DESPACHO el tiempo de 40 días, para que se

⁵ Ver en folios 232-237 del Tomo II.

Fallo de Segunda Instancia

revisara todo el expediente y el día 22 de agosto de 2018 en la audiencia inicial, decretara:

- De oficio corriera traslado a los demandantes y demandados de la SENTENCIA EMITIDA el día 19 de abril de 2013, POR EL JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE LA CIUDAD DE NEIVA. Donde se reconoció a la demandada YULI LORENA PERDOMO PULIDO como compañera permanente de ANDRES HERMIDES RAMITEZ(sic) (q.e.p.d) y la incorporara al expediente.(toda vez que ya había sido allegada por la demandada al despacho)
- O también solicitarla al JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE LA CIUDAD DE NEIVA, para que le enviara copia de la misma para su verificación, se corriera traslado a las partes y si no hubiera reparos de se (sic) procediera a incorporarla en el expediente para lo pertinente(sic).

(...)

2. Se vulneró lo establecido en el **Artículo 229 del Constitución Política:** Porque la señora YULILORENA (sic) PERDOMO, ya había revocado con anterioridad el poder al abogado y NO tenía quien la representara judicialmente, por lo cual no tenía una defensa técnica... Debió del despacho iniciar, decretar pruebas y aplazar la audiencia e indicar a la señora YULI LORENA que debía estar representada por un profesional en derecho o solicitar a la defensoría un abogado de oficio.
3. Llenar los VACIOS del C.P.A.C.A. con lo reglado en el COGIGO GENERAL DEL PROCESO para hacer efectivo el DERECHO SUSTANCIAL sobre el FORMAL, situación que desconoció la señora Juez al no reconocer el derecho de la demandada YULI LORENA PERDOMO respecto de la pensión de sobre viviente como compañera permanente de ANDRES HERMIDES RAMIREZ VARGAS (q,e,p,d) según SENTENCIA EMITIDA el día 19 de abril de 2013, POR EL JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE LA CIUDAD DE NEIVA
4. El despacho VULNERO el derecho DE IGUALDAD DE LAS PARTES de la señora YULI LORENA PERDOMO como compañera permanente al NO poder estar representada por un profesional en derecho (como si lo tuvieron las otras partes), para que tuviera una defensa técnica que garantizara sus derechos en la audiencia y pudiera ser reconocida como compañera permanente al emitir la Sentencia.
5. Se VULNERO el derecho de PROTECCION A LA FAMILIA como núcleo central de la sociedad, pues la señora YULI LORENA actualmente no labora y difícilmente puede atender las necesidades de subsistencia
6. La señora YULI LORENA cumple todos los requisitos legales para que le sea otorgada la PENSION DE SOBREVIVIENTE -artículo 48 del (sic) constitución política- por parte del MINSITERIO (sic) DE DEFENSA -EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA.
7. Es DILATORIO como se señala en la página 24 de esta Sentencia que la señora YULI LORENA PERDOMO PULIDO deba iniciar administrativamente una nueva solicitud para que se reconozca el STATUS JURIDICO, que en un 99% la demandada MINISTERIO DE DEFENSA EJECITO NACIONAL la niega y tendrá que presentar una nueva demanda en desgaste de la RAMA JUDICIAL, de tiempo y pérdida económica para la señora YULI LORENA.

Fallo de Segunda Instancia

POR LO ANTERIOR SOLICITO AL HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE IBAGUE-TOLIMA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, QUE REVOQUE LOS NUMERALES SEGUNDO Y CUARTO DE LA SENTENCIA Y EN SU LUGAR SE RECONOZCA YULI LORENA PERDOMO PULIDO COMO COMPAÑERA PERMANENTE DEL EXTINTO ANDRES HERMIREZ RAMIREZ V (Q.E.P.D)- LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE EN UN PORCENTAJE LEGAL DEL 50% POR PARTE DEL MINISTERIO DE DEFENSA -EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA.”

TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

El recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada, fue admitido mediante el proveído fechado el 25 de febrero de 2020 (fol. 255 del Tomo II), posteriormente, en providencia del día 11 de marzo de 2020 (fol. 258 del Tomo II), se ordenó correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión y al Ministerio Público con miras a que éste emitiera su concepto de fondo, como lo estipula la normatividad contencioso administrativa, derecho del que hizo uso la parte demandante y demandada (fol. 263-267 del Tomo II).

Al no observarse causal alguna de nulidad procesal que invalide la actuación, la Sala procede a decidir la controversia conforme a las siguientes:

CONSIDERACIONES DE LA SEGUNDA INSTANCIA

1. Precisiones preliminares

1.1. *Competencia del Tribunal*

En primer lugar, es menester indicar que de conformidad con la cláusula general de competencia consagrada en el inciso 1º del artículo 104 del C.P.A.C.A., esta jurisdicción puede aprehender el conocimiento del presente asunto, pues se trata de una controversia originada en un (1) hecho sujeto al derecho administrativo en el que al parecer está involucrada una entidad pública.

Como corolario de lo anterior, según las voces del artículo 153 de la Ley 1437 de 2011, esta Corporación es competente para resolver el recurso de alzada en contra de las sentencias proferidas por los Jueces Administrativos en primera instancia y como quiera que según la regla general consagrada en el inciso 1º del artículo 243 *ibídem*, los fallos emitidos por los Jueces y Tribunales Administrativos son pasibles de ser apelados, es claro que esta Colegiatura es competente para dirimir el presente asunto en Sala de Decisión tal como lo prevé el artículo 125 *eiusdem*.

1.2. *Problema jurídico*

Conforme al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, señora YULI LORENA PERDOMO PULIDO, el problema jurídico se concreta en determinar si la decisión que se tomó por el Juez de instancia vulneró sus derechos al debido proceso y defensa durante cada etapa procesal que se surtió en la primera instancia, o si, por el contrario, se encuentra ajustada a derecho la decisión proferida por el *a quo*.

Fallo de Segunda Instancia

1.3. Definición del recurso

Conforme a lo dispuesto en los artículos 320 y 328 del Código General del Proceso, normativa aplicable al caso de autos por remisión expresa del canon 306 de la Ley 1437 de 2011, el estudio en esta segunda instancia se circunscribirá a los puntos de inconformidad formulados por la parte demandada en contra de la sentencia de primer grado.

2. Análisis sustancial

Pretende la parte demandada, señora YULI LORENA PERDOMO PULIDO, se reconozca como compañera permanente del extinto SLP ANDRÉS HERMIDES RAMÍREZ VARGAS, y como consecuencia de lo anterior se le reconozca y pague la pensión de sobrevivientes en un porcentaje de 50%.

Previo a abordar el fondo del asunto, la Sala efectuará el análisis de los elementos de convicción allegados al expediente dentro del término legal y con el lleno de los requisitos formales.

2.1. Recaudo Probatorio

- Mediante Liquidación de Servicios No. 3-1075221746, el Ejército Nacional a través de la Dirección de Prestaciones Sociales en fecha de 29 de diciembre de 2010 estableció que el señor ANDRÉS HERMIDES RAMÍREZ VARGAS (q.e.p.d) prestó su servicio militar obligatorio en grado de Soldado Regular desde el 5 de diciembre de 2006 hasta el 3 de octubre de 2008, posterior a esto el señor RAMÍREZ VARGAS fue alumno soldado profesional, desde el 23 de marzo de 2010 hasta el 18 de mayo de 2010 y finalmente fue soldado profesional desde el 19 de mayo de 2010 hasta el 31 de julio de 2010 (fol.16 tomo I).
- El señor ANDRÉS HERMIDES RAMÍREZ VARGAS (q.e.p.d) falleció el 31 de julio de 2010 (fol.2 tomo I).
- Informativo administrativo por muerte No. 005 suscrito por el Comandante BCG No. 06 Pijaos Mayor FRANCISCO ADRIAN ALVAREZ CALDERON en fecha del 05 de agosto de 2010, calificó que la muerte del señor RAMÍREZ VARGAS ocurrió en razón a una simple actividad (fol. 107-108 tomo I).
- La señora YULI LORENA PERDOMO PULIDO, madre de MICHEL SOFIA RAMÍREZ PERDOMO y la señora SHIRLY JOHANNA QUEZADA madre de ANDRÉS CAMILO RAMÍREZ QUEZADA, se presentaron ante el señor General Comandante del Ejército Nacional mediante solicitud de prestaciones sociales por la muerte del SLP ANDRÉS HERMIDES RAMÍREZ VARGAS en fecha del 11 de octubre de 2010 y 9 de septiembre de 2010, respectivamente (fol. 5-6 tomo I).
- Resolución 1368 del 20 de abril de 2012, la Directora Administrativa del Ministerio de Defensa Nacional, negó el reconocimiento y pago de pensión de sobreviviente a YULI LORENA PERDOMO PULIDO en calidad de

Fallo de Segunda Instancia

compañera permanente, y a los menores MICHEL SOFÍA RAMÍREZ PERDOMO y ANDRÉS CAMILO RAMÍREZ QUEZADA en razón al deceso del soldado profesional ANDRÉS HERMIDES RAMÍREZ VARGAS (q.e.p.d.) (fol. 19-20 tomo I).

- Derecho de petición suscrito por la señora SHIRLEY JOHANNA QUEZADA en representación del menor ANDRÉS CAMILO RAMÍREZ QUEZADA, en fecha del 18 de noviembre de 2016, bajo el radicado No. EXT16-110849, en donde solicitó el reconocimiento de la pensión de sobreviviente a favor de su hijo, por el deceso del soldado profesional ANDRÉS HERMIDES RAMÍREZ VARGAS (fol. 22-29 tomo I).
- Resolución No. 4235 del 21 de octubre de 2016, proferida por el MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- SECRETARIA GENERAL a través de la cual se negó la solicitud de reconocimiento y pago de pensión de sobrevivientes con ocasión de la muerte del soldado profesional ANDRÉS HERMIDES RAMÍREZ VARGAS (fol.30-34 tomo I.).

En ese orden de ideas, previo a resolver el asunto, se hacen necesarias las siguientes precisiones:

2.2. Marco normativo y jurisprudencial

Es importante mencionar que, dentro de un sistema de seguridad social integral, se busca entre otros, la protección al derecho de la seguridad social, la pensión; y la inclusión del riesgo por muerte se configura en uno de sus pilares fundamentales, cuyo objeto no es otro que el de amparar a los beneficiarios de un afiliado o pensionado, de tal forma que la ocurrencia de su muerte no implique, además, la pérdida de los recursos con los que su grupo familiar se sostenía en condiciones dignas.

En efecto, la Ley 100 de 1993, *“Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”*, reguló lo concerniente a la pensión de sobrevivientes así:

“ARTÍCULO 46. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez, o invalidez por riesgo común, que fallezca, y

2. Los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre que este hubiere cumplido alguno de los siguientes requisitos:

a. Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte...”

Tal disposición fue modificada por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003,⁶ en el sentido de indicar que accederían a la pensión por muerte *“(…) Los miembros del*

⁶ *«Por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales».*

Fallo de Segunda Instancia

grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento (...)”.

De lo anterior se deduce que, con el régimen general de pensiones, los beneficiarios del afiliado al sistema que fallezca tendrán derecho a la mencionada pensión de sobrevivientes siempre que aquel hubiere cotizado, de acuerdo con la modificación introducida por la referida Ley 797 de 2003, 50 semanas durante los tres años precedentes a la muerte.

Por su parte, el artículo 279 de la aludida Ley 100 de 1993 estableció excepciones en cuanto al personal que sería cobijado por esta, en los siguientes términos:

*“El sistema integral de seguridad social contenido en la presente 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...” (Negrillas fuera del texto).*

De igual modo, en lo referente a la aplicación de las disposiciones contenidas en la mencionada ley, prescribió:

“ARTICULO. 288. Todo trabajador privado u oficial, funcionario público, empleado público y servidor público tiene derecho a la vigencia de la presente ley le sea aplicable cualquier norma en ella contenida que estime favorable ante el cotejo con lo dispuesto en leyes anteriores sobre la misma materia, siempre que se someta a la totalidad de disposiciones de esta ley.”

En este orden de ideas, la regulación contenida en la Ley 100 de 1993 no resulta aplicable a los miembros del Ejército Nacional, entre otros servidores, por cuanto expresamente su artículo 279 los excluyó del sistema general de seguridad social.

Asimismo, en atención a que, como se dejó anotado, los miembros de las fuerzas militares gozan de un régimen especial de pensiones,⁷ resulta pertinente evocar lo dispuesto por el Decreto 2728 de 1968 (artículo 8), «*Por el cual se modifica el régimen de prestaciones sociales por retiro o fallecimiento del personal de soldados y grumetes de las Fuerzas Militares*» que preceptúa que el soldado o grumete en servicio activo que fallezca en combate; o por acción directa del enemigo, en conflicto internacional o manteniendo el orden público será ascendido de manera póstuma y sus beneficiarios tendrán derecho al reconocimiento y pago de 48 meses de haberes correspondientes al grado póstumo y al doble de cesantías; si muere por accidente en misión del servicio a 36 meses de sueldo básico; y si su deceso es por causas diferentes, el pago será de 24 meses de sueldo básico⁸.

⁷ Al respecto véase el artículo 279 de la Ley 100 de 1993.

⁸ «Artículo 8º. El Soldado o Grumete en servicio activo, que fallezca por causa de heridas o accidente aéreo en combate o por acción directa del enemigo, bien sea en conflicto internacional o en mantenimiento del orden público, será ascendido en forma póstuma al grado de Cabo Segundo o Marinero y sus beneficiarios 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. A la muerte del Soldado o Grumete en servicio activo, 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.

Fallo de Segunda Instancia

Posteriormente, la Ley 4433 de 2004, “*Por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública*”, vigente para época del deceso del señor ANDRES HERMIDES RAMÍREZ VARGAS (31 de julio de 2010 fol. 2 tomo I), en su artículo 21 y 22 dispuso:

“ARTÍCULO 21. *Muerte en simple actividad. A la muerte de un Oficial, Suboficial, o Soldado Profesional de las Fuerzas Militares en actividad, 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 en el orden y proporción establecida en el artículo 11 del presente decreto tendrán derecho a partir de la fecha del fallecimiento, 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 servicio del causante.*

Cuando el Oficial, Suboficial o Soldado Profesional, falleciere sin tener derecho a asignación de retiro, la pensión será equivalente al cuarenta por ciento (40%) de las partidas computables.

PARÁGRAFO. *El Ministerio de Defensa reconocerá de conformidad con lo dispuesto en este artículo, las pensiones establecidas en el artículo 6° de la Ley 923 del 30 de diciembre de 2004.*

ARTÍCULO 22. *Pensiones de sobrevivencia de soldados profesionales. Los beneficiarios de los Soldados Profesionales incorporados a partir de la entrada en vigencia del Decreto-ley 1793 de 2000, tendrán derecho a que por el Tesoro Público 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.”*

En el año 2004, se dictó la Ley 923, “*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*”. Esta Ley, en el artículo 3, determinó los **requisitos mínimos** para el reconocimiento de la asignación de retiro, el derecho pensional de sobreviviente y de invalidez:

“Artículo 3. *El régimen de 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, que sea fijado por el Gobierno Nacional, tendrá en cuenta como mínimo los siguientes elementos:*

(...)

3.6. *El derecho para acceder a la 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*

A la muerte de un Soldado o Grumete 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».

Fallo de Segunda Instancia

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. 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.

*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 (...) (negrillas fuera del texto)*

Dicha normativa extendió los efectos para el reconocimiento pensional de invalidez y sobrevivientes a los hechos ocurridos en servicio o simple actividad desde el 7 de agosto de 2002, en su artículo 6:

(...) ARTÍCULO 6o. El Gobierno Nacional deberá establecer el reconocimiento de las pensiones de invalidez y sobrevivencia originadas en hechos ocurridos en misión del servicio o en simple actividad desde el 7 de agosto de 2002, de acuerdo con los requisitos y condiciones de la presente ley (...)

De lo expuesto, se concluye que en vigencia del Decreto 2728 de 1968, con ocasión del fallecimiento del soldado o grumete en servicio activo, este era ascendido de manera póstuma al grado siguiente y sus beneficiarios tenían derecho al reconocimiento y pago de una indemnización equivalente a 24, 36 o 48 meses de haberes, según el caso. Con la entrada en vigor del Decreto 1211 de 1990, se determinaron los derechos y prestaciones por causa de muerte que tenían los oficiales y suboficiales de las fuerzas militares y sus beneficiarios, entre las que se encuentra el ascenso póstumo y el pago de una compensación, el doble de cesantías y una pensión de sobreviviente.

Mediante la Ley 447 de 1998, se dispuso una “*pensión vitalicia*” a favor de los parientes de personas vinculadas a las fuerzas militares que fallecen durante la prestación del servicio militar obligatorio, ocurrida en combate o como consecuencia de la acción del enemigo, en conflicto internacional o en operaciones de conservación o restablecimiento del orden público. Sus beneficiarios o los que designe la persona prestataria del servicio militar al incorporarse, tendrán derecho a una pensión vitalicia equivalente a “*salario y medio (11/2) mínimo mensuales y vigentes*”. Además, esa disposición suprimió la indemnización por muerte.

Por último, la Ley 923 de 2004 fijó los criterios para el reconocimiento de la asignación de retiro, la pensión de sobrevivientes y de invalidez, de los miembros de la fuerza pública, causada en principio desde su vigencia.

2.4 Caso concreto

En las presentes diligencias se pretende por la parte demandante, señora SHIRLEY JOHANNA QUEZADA SALAMANCA, quien actúa en representación del menor ANDRÉS CAMILO RAMÍREZ QUEZADA, se declare la nulidad de los actos administrativos expedidos por la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO

Fallo de Segunda Instancia

NACIONAL, por medio de los cuales se denegó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a su hijo y a la menor MICHEL SOFÍA RAMÍREZ PERDOMO, quien está representada por su señora madre YULI LORENA PERDOMO PULIDO.

En este sentido y compartiendo los argumentos que fueron esbozados en la sentencia apelada, se tiene que conforme a la normatividad aplicable al *sub examine* descrita en el capítulo de antecedentes normativos y jurisprudenciales, teniendo en cuenta que los hechos tuvieron ocurrencia el 31 de julio de 2010 (muerte en simple actividad)⁹, es aplicable el decreto 4433 de 2004.

Al respecto para reconocer la pensión de sobrevivientes por la muerte en simple actividad del soldado profesional ANDRES HERMIDES RAMÍREZ VARGAS es pertinente dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 4433 de 2004, que indica al respecto:

“ARTÍCULO 21. *Muerte en simple actividad. A la muerte de un Oficial, Suboficial, o Soldado Profesional de las Fuerzas Militares en actividad, 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 en el orden y proporción establecida en el artículo 11 del presente decreto tendrán derecho a partir de la fecha del fallecimiento, 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 servicio del causante.*

Cuando el Oficial, Suboficial o Soldado Profesional, falleciere sin tener derecho a asignación de retiro, la pensión será equivalente al cuarenta por ciento (40%) de las partidas computables.

PARÁGRAFO. *El Ministerio de Defensa reconocerá de conformidad con lo dispuesto en este artículo, las pensiones establecidas en el artículo 6° de la Ley 923 del 30 de diciembre de 2004.”*

Así las cosas, al observar la relación de tiempo de servicio que se prestó por el señor ANDRES HERMIDES RAMÍREZ VARGAS (q.e.p.d.) a órdenes del EJÉRCITO NACIONAL se tiene que se desempeñó como soldado regular desde el 5 de diciembre de 2006 hasta el 3 de octubre de 2008, como alumno soldado profesional del 23 de marzo de 2010 al 18 de mayo de 2010 y como soldado profesional a partir del 19 de mayo de 2010 al 31 de julio de 2010 (fl. 16 del Tomo I).

En la misma línea, se observa el informativo administrativo por muerte N° 005 adiado el 5 de agosto de 2010, por medio del cual se certifica que la muerte del señor ANDRES HERMIDES RAMÍREZ VARGAS se presentó en simple actividad el 31 de julio de 2010, de igual forma se vislumbra la liquidación de la cesantía definitiva a nombre del señor RAMÍREZ VARGAS por un total de 796 días, por lo tanto, se constata un tiempo total de servicios prestados por 2 años, 2 meses y 6 días (fl. 12 y 16 del Tomo I).

⁹ Folio 107 vto. y 108 del Tomo I.

Fallo de Segunda Instancia

Es por lo expuesto que el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes del señor ANDRÉS HERMIDES RAMÍREZ VARGAS (q.e.p.d.) deberá ser reconocida en favor de sus dos hijos menores de edad ANDRÉS CAMILO RAMÍREZ QUEZADA y MICHEL SOFÍA RAMÍREZ PERDOMO en partes iguales para cada uno, en concordancia con lo indicado con la sentencia recurrida.

En cuanto al recurso de alzada, el mismo fue interpuesto por la señora YULI PERDOMO PULIDO, quien actúa como extremo demandado en las presentes diligencias, siendo madre de la menor MICHEL SOFIA RAMÍREZ PERDOMO, quien a su vez es hija del difunto SLP ANDRÉS HERMIDES RAMÍREZ VARGAS.

Es preciso mencionar que la señora YULI PERDOMO PULIDO, guardó silencio dentro del término para contestar la demanda de la referencia, tal cual se verifica con la constancia secretarial visible en folio 99 del Tomo I.

En ese orden, como argumento del recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la señora YULI PERDOMO PULIDO, se requirió que se reconociera como compañera permanente del señor ANDRÉS HERMIDES RAMÍREZ VARGAS (q.e.p.d.), con el objetivo de obtener la sustitución pensional del señor ANDRÉS HERMIDES RAMÍREZ VARGAS (q.e.p.d.) en cuantía del 50% (fol. 107-108 Tomo I).

Según el acervo probatorio, se establece que luego del deceso del señor RAMÍREZ VARGAS, esto el día 31 de julio de 2010, las señoras YULI LORENA PERDOMO y SHIRLEY JOHANNA QUEZADA SALAMANCA solicitaron las prestaciones sociales por muerte del señor ANDRÉS HERMIDES RAMÍREZ VARGAS (q.e.p.d.) ante las Fuerzas Militares de Colombia, declarando bajo juramento que al momento del fallecimiento existía una vida marital vigente y de esta dos hijos, los menores ANDRÉS CAMILO RAMÍREZ QUEZADA hijo de SHIRLEY JOHANNA y el causante; y MICHEL SOFÍA hija de YULI LORENA y el causante (fol. 5-6 Tomo I).

La NACION-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL por medio de la SECRETARIA GENERAL en Resolución No. 1368 del 20 de abril de 2012, decidió no reconocer ni pagar la pensión de sobrevivientes a los peticionarios por el deceso del soldado Profesional del Ejército Nacional RAMÍREZ VARGAS (fol.19-20 Tomo I).

La señora SHIRLEY JOHANNA QUEZADA interpuso derecho de petición en representación del menor ANDRÉS CAMILO RAMÍREZ QUEZADA, en fecha del 18 de noviembre de 2016 bajo el radicado No. EXT16-110849, en donde solicitó el reconocimiento de la pensión de sobreviviente a favor de su hijo, por el deceso del soldado profesional ANDRÉS HERMIDES RAMÍREZ VARGAS (fol. 22-28 Tomo I).

Mediante Resolución No. 4235 del 21 de octubre de 2016 el MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- SECRETARIA GENERAL denegó la solicitud nombrada anteriormente (fol.30-34 Tomo I.)

Por otra parte, entorno a los motivos de disconformidad que se sustentaron en la alzada, corresponde a esta Corporación establecer si a la apelante, señora YULI

Fallo de Segunda Instancia

LORENA PERDOMO PULIDO, se le vulneró su derecho al debido proceso durante las etapas que se llevaron a cabo en el trámite de primera instancia.

Según los argumentos de la señora YULI LORENA PERDOMO PULIDO, la misma señala que la Juez de instancia no decreto pruebas de oficio a su favor; en este punto se advierte que al efectuar la revisión de todas las etapas que se surtieron en la primera instancia, se garantizó tanto a los extremos de la Litis como a la señora YULI LORENA PERDOMO PULIDO, quien actúa como extremo demandado, el derecho a la defensa, representación y debido proceso, en tanto se notificó personalmente el auto admisorio de la demanda (fol.60 Tomo I) tal cual como reposa en el expediente y la constancia de envió (fol. 64 y 74 Tomo I).

Así mismo, se señala por el apoderado de la señora YULI LORENA PERDOMO PULIDO que no pudo ejercer su derecho a la defensa técnica, en razón a que revocó el poder de su abogado.

Previamente, es importante resaltar que los hechos y pretensiones que contiene el escrito demandatorio, buscan el reconocimiento de la sustitución pensional de los hijos menores del soldado profesional ANDRES HERMIDES RAMÍREZ VARGAS (q.e.p.d.), y fue por ello que se precisó la fijación del litigio durante la audiencia inicial, en esos precisos términos.

Ahora bien, al revisar el sustento del recurso de apelación elevado por la señora YULI LORENA PERDOMO PULIDO, se observa que el mismo no guarda congruencia con las pretensiones, hechos de la demanda y el litigio.

Es por lo anterior, que la apelante no puede pretender vulnerar los derechos de defensa y debido proceso de las demás partes, sorprendiendo a los extremos de la litis en el recurso de apelación con pretensiones que nunca solicito durante el transcurso de las etapas del proceso.

En este aspecto, es preciso reiterar que la señora YULI LORENA PERDOMO PULIDO no contestó la demanda de la referencia, a pesar de tener conocimiento de la existencia de la providencia que admitió la demanda, como quedo establecido con la notificación personal que se efectuó y quedo acreditado en el plenario.

Seguidamente, el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, en data del 9 de julio de 2018, fija la fecha del 28 de agosto de 2018 a las 11:15 a.m. para celebrar audiencia inicial (fl. 149 Tomo I), notificándose a la recurrente a través de oficio No. J4AOI-0978 (fol.154 Tomo I) con constancia de envió que reposa en el expediente (fol. 158 Tomo I); pero fue solo hasta el 28 de agosto de 2018 que la recurrente radicó en el cartulario poder que confirió a su abogado (fol. 172 Tomo I); consecutivamente se notificó por medio de oficio No. J4AOI-02481 del 18 de septiembre de 2018 una nueva fecha para llevar a cabo la audiencia inicial, como consta en la guía de envió (fol. 177-178 Tomo I).

La parte apelante estuvo representada en la audiencia inicial por su abogado CARLOS DARÍO CÁRDENAS MOSQUERA y durante el transcurso de la diligencia el mencionado apoderado no solicitó que se practicara ninguna prueba, como quedo consignado en el acápite denominado decreto de pruebas (folio 188 del Tomo I).

Al interior de la misma diligencia, se prescindió del adelantamiento de la audiencia de pruebas y por lo tanto se procedió a constituir en la audiencia de alegaciones y juzgamiento, con el objetivo que cada parte presentara sus alegatos de conclusión, para lo cual se le concedió el uso de la palabra a la señora YULI LORENA PERDOMO PULIDO a través de su abogado, quien mencionó al respecto:

Fallo de Segunda Instancia

“Nos atenemos a lo que el Despacho disponga”. (fl. 183-190 Tomo I).

Pese a lo anterior, a través de memorial fechado el 29 de octubre de 2019, es decir, con posterioridad al término para contestar la demanda, la finalización de la etapa probatoria y la sustentación de los alegatos y conclusiones, la parte apelante allegó al plenario una prueba documental, consistente en la sentencia de un proceso ordinario de declaración de existencia de unión marital de hecho que interpuso la señora YULI LORENA PERDOMO PULIDO, en data de 9 de abril de 2013 y proferida por el Juzgado Segundo de Familia de Neiva-Huila.

Lo anterior con el objetivo que la Juez de conocimiento oficiara al Juzgado de Familia para que este confirmara a su vez la sentencia en la que declaran como compañera permanente del soldado profesional ANDRÉS HERMIDES RAMÍREZ VARGAS (q.e.p.d.) a la señora YULI LORENA PERDOMO PULIDO.

Finalmente, en memorial radicado el 4 de septiembre de 2019, la señora YULI LORENA PERDOMO PULIDO revocó el poder que le había otorgado al abogado CARLOS DARIO CARDENAS MOSQUERA (fol. 210 Tomo I) y hasta el 21 de enero del 2020, fecha en la cual interpone el recurso de apelación, confirió nuevamente poder a su nuevo apoderado MAURICIO PEREZ TOVAR (fol. 232-238 Tomo I).

En relación a la preclusión de la etapa probatoria, es importante traer a colación pronunciamiento del H. Consejo de Estado en donde se indica¹⁰:

“En efecto, ha de recordarse que el principio de preclusión, se traduce en la extinción del derecho o de la facultad para realizar un acto procesal, el cual con el actual CPACA se ha tornado mayor en su efecto y alcance, por cuanto con la tendencia mixta del proceso oral-escrito, la clausura de una etapa implica su fenecimiento y la imposibilidad de alegar o discutir la situación que debió ventilarse en la etapa respectiva (...) Por otro lado, Huelga recordar que el traslado de las pruebas que llegan al proceso luego de su decreto a petición de parte o de oficio que se sustenta en el debido proceso y en el artículo 110 del CGP, aplicable por remisión del artículo 297 ib, tiene como único propósito que los sujetos procesales ejerzan su derecho o facultad de descorrer el traslado, emitiendo sus opiniones sobre las condiciones de existencia y validez de las pruebas allegadas, toda vez que los aspectos referentes al contenido y el alcance de los medios probatorios frente a lo que pretenden demostrar, según el papel que desempeña cada sujeto en la relación procesal, corresponden y son la finalidad de los alegatos de conclusión (...) No hay duda que el traslado de las pruebas que se incorporan al acervo probatorio, no se incluye como oportunidad probatoria de parte, razón por la cual conforme al artículo 212 del CPACA, el juez no puede decretarlas, siendo improcedente cualquier solicitud en tal sentido (...)”

En virtud de lo expuesto, esta Sala constata que efectivamente se le garantizaron los derechos a la defensa y debido proceso a la señora YULI LORENA PERDOMO PULIDO durante cada etapa procesal que se adelantó en la primera instancia, en la medida que se le notificaron todas las decisiones, se le requirió cuando no tenía apoderado para que otorgara poder, ejerciera sus derechos y la representara

¹⁰ Consejo de Estado - Sala Contenciosa Administrativo - Sección Quinta, providencia de fecha 20 de octubre de 2016, dentro del proceso identificado con el radicado N° 11001-03-28-000-2016-00044-00, interpuesto por el señor LUIS FERNANDO ÁLVAREZ RÍOS, Magistrado ponente LUCY JEANNETTE BERMUDEZ BERMUDEZ.

Fallo de Segunda Instancia

durante las diligencias que se surtieron, y se le respetaron los términos, tal cual se efectuó con todas las partes de la presente controversia.

Pese a lo anterior, el extremo apelante requirió al Juzgado de instancia para que incluyera una prueba documental, cuando la etapa probatoria ya había precluido, situación que no permite a los administradores de justicia acceder a requerimientos cuando las partes lo solicitan de forma extemporánea, en la medida que siempre se debe garantizar a todos los extremos de la Litis su derecho de defensa y contradicción bajo criterios de equidad e igualdad, sin beneficiar a ningún sujeto procesal.

Concluyendo esta Sala que el objeto de las pretensiones de la demanda y la fijación del litigio no corresponde al reconocimiento de la sustitución pensional en cabeza de compañeras permanentes, sino de los hijos menores ANDRES CAMILO RAMIREZ QUEZADA y MICHEL SOFIA RAMIREZ PERDOMO, luego resulta improcedente los argumentos del recurso de apelación, en la medida que se está resolviendo un proceso ordinario de sustitución pensional para hijos menores en razón a la muerte del soldado profesional ANDRES HERMIDES RAMÍREZ VARGAS (q.e.p.d.).

Así las cosas, y al no prosperar los argumentos que fueron esbozados por la parte demandada, señora YULI LORENA PERDOMO PULIDO en el recurso de alzada, es fuerza para la Sala confirmar la decisión que fue emitida por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, el 18 de diciembre de 2019 por medio de la cual se accedió a las pretensiones de la demanda, de conformidad a los planteamientos expuestos en la parte considerativa del presente proveído.

3. Condena en costas

En primer lugar, vale precisar que las costas procesales constituyen una carga económica que comprende, por una parte, las expensas, es decir, todos aquellos gastos necesarios para el trámite del juicio distintos del pago de apoderados (honorarios de peritos, impuestos de timbre, copias, gastos de desplazamiento en diligencias realizadas fuera de la sede del despacho judicial, etc.) y, de otro lado, las agencias en derecho, correspondientes a los gastos efectuados por concepto de apoderamiento. Aunque las agencias en derecho representan una contraprestación por los gastos en que la parte incurrió para ejercer la defensa judicial de sus intereses, es al juez a quien corresponde fijarlos de acuerdo con las tablas que para el efecto expide el Consejo Superior de la Judicatura.

El artículo 188 del C.P.A.C.A. señala:

“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.”

La lectura del texto normativo permite establecer que el legislador eliminó la condición subjetiva de malicia o temeridad que debía observar el juez administrativo en la parte vencida para imponer la condena en costas con el anterior Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), ubicándose ahora en el plano puramente objetivo, en donde se deberá condenar en costas al vencido en el proceso, independientemente de las causas del vencimiento, es decir, sin entrar a

Fallo de Segunda Instancia

examinar la conducta de la parte que promovió o se opuso a la demanda, incidente etc.; criterio adoptado por la Sección Segunda, Subsección A, del Honorable Consejo de Estado en sentencia del 7 de abril de 2016, M.P. William Hernández Gómez, entre otras, el cual, a su vez tiene fundamento en la sentencia C-157 de 21 de marzo de 2013, ratificó el criterio objetivo valorativo del artículo 365 del C.G.P.

A *Contrario sensu*, no se acoge la interpretación establecida por las otras Secciones del Consejo de Estado, toda vez que estas hacen referencia a una valoración o ponderación subjetiva de la conducta desplegada por el sujeto procesal que resulte vencido en el proceso, verbigracia, la temeridad y mala fe, aspectos que no condicionan la imposición de condena en costas reglada el artículo 365 del Código General del Proceso y 188 del C.P.A.C.A.; si no que correspondían a conductas que debían ser apreciadas en vigencia del derogado Decreto 01 de 1984 como presupuesto para emitir la condena en costas.

En el *sub lite*, como quiera que se ha resuelto desfavorablemente la alzada interpuesta por la parte demandada, señora YULI LORENA PERDOMO PULIDO (Art. 365-1 C.G.P.), se impone confirmar la sentencia objeto de la apelación (Art. 365-3 ibídem) y al no tratarse de un asunto en el que se ventile un interés público (Art. 188 C.P.A.C.A), es menester de la Sala hacer la correspondiente condena en costas en esta instancia a favor de la parte demandante, y a cargo de la parte vencida, siempre que se demuestre en el expediente que se causaron y en la medida de su comprobación, para lo cual se fija la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente por concepto de agencias en derecho, y se ordena que por la Secretaría del juzgado de origen se realice la correspondiente liquidación en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

4. Síntesis.

Planteado así el escenario procesal, ésta Corporación confirmará la sentencia apelada proferida el 18 de diciembre de 2019 proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué y en consecuencia, se proferirá la siguiente,

DECISIÓN

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

FALLA:

PRIMERO: **CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, el 18 de diciembre de 2019, por medio de la cual se accedió a las pretensiones de la demanda de conformidad con lo expuesto en parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: **CONDENASE** en costas de la segunda instancia a la parte demandada, señora YULI LORENA PERDOMO PULIDO, conforme a lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., siempre que en el expediente se demuestre que

Fallo de Segunda Instancia

se causaron y en la medida de su comprobación, se fija el equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente concepto de agencias en derecho, y se ordena que por Secretaría del juzgado de origen se realice la correspondiente liquidación en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

TERCERO: Una vez en firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen para lo de su competencia.

Ésta providencia fue estudiada y aprobada en Sala del día cuatro (04) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).



JOSE ANDRES ROJAS VILLA
Magistrado

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ ALETH RUIZ CASTRO
Magistrado

CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ
Magistrado

Firmado Por:

Carlos Arturo Arturo Mendieta Rodriguez Rodriguez
Magistrado

Oral 4

Tribunal Administrativo De Ibaguè - Tolima

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: **8ebdeab3e570800c9914b438b5ce77fb36c9d13c363aa10d9b9de4d136c2aeca**

Documento generado en 05/11/2021 11:18:31 AM

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