

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DEL VALLE DEL CAUCA**

Sentencia

PROCESO No. 76001-33-33-001-2020-00072-01
DEMANDANTE: FRANCISCO ANTONIO OROZCO RUIZ
jamithv@gmail.com
somossolucionesj@gmail.com
paosua17nov@hotmail.com
DEMANDADO: CORPORACIÓN AUTÓNOMA Y REGIONAL DEL VALLE-CVC
diego-german.sanchez@cvc.gov.co
notificacionesjudiciales@cvc.gov.co
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

MAGISTRADO PONENTE: JHON ERICK CHAVES BRAVO

Santiago de Cali, treinta (30) de agosto de dos mil veinticuatro (2024)

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la demandada en contra de la sentencia No. 159 del 30 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali- Valle, mediante la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

LA DEMANDA

El señor Francisco Antonio Orozco Ruiz, instauró demanda en contra de la Corporación Autónoma Regional del Valle-CVC, solicitando se declare la nulidad de las resoluciones Nos. 0300 nro. 0320-1463 del 16 de noviembre de 2018 y 0300 nro. 0320-0746 del 19 de julio de 2019, mediante la cual se negó el reconocimiento y pago de la sustitución pensional a favor del actor y se confirmó dicha negativa.

Lo anterior, teniendo en cuenta que el demandante es hijo del señor **FRANCISCO OROZCO CHAUX** (Q.E.P.D.) y la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca mediante Dictamen nro. 6287311-4844 del 31 de agosto de 2017, determinó la pérdida de capacidad laboral del demandante en un 52.78% con una fecha de estructuración del 09 de diciembre de 2008, sin tener en cuenta que el actor presentaba un estado de invalidez desde el año 1980.

Agregó, que el día 19 de febrero de 2018, presentó en la CVC solicitud de reconocimiento de la sustitución de la pensión mensual vitalicia de jubilación que venía disfrutando su padre, la cual fue negada. Lo anterior, bajo el argumento de que al no estar el actor como beneficiario en la hoja de vida que reposa en esa entidad, se infería que no dependía económicamente de su progenitor, aunado al hecho de que, él no fue quien realizó el reclamo del auxilio funerario.

CONTESTACION DE LA DEMANDA¹

Señaló que la solicitud de reconocimiento pensional fue denegada a través de Resolución nro. 0300 nro. 0320-1463 del 16 de noviembre de 2018 y confirmada mediante acto contenido en la Resolución nro. 0300- nro. 0320-0746 del 19 de julio de 2019. Ello, por cuanto se advirtieron inconsistencias y falta de correspondencia entre los documentos por el presentados y los obrantes en la carpeta laboral del señor FRANCISCO OROZCO CHAUX (Q.E.P.D.). Propuso como excepciones las que denominó *“inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, prescripción e innominada”*.

FALLO IMPUGNADO²

El Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cali accedió a las pretensiones. Consideró que en virtud de lo previsto en el literal c) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, el señor **FRANCISCO ANTONIO OROZCO RUÍZ**, acreditó cumplir con los requisitos para ser beneficiario de la sustitución pensional en forma vitalicia, por la calidad de hijo del causante con el registro civil de nacimiento arribado al plenario, un porcentaje de pérdida de capacidad para laboral y ocupacional que asciende al 52,78%, con fecha de estructuración del nueve (09) de diciembre de 2008 (fecha anterior al deceso del causante) y la dependencia económica que probó con las declaraciones rendidas por los señores Pablo Julio Tenorio Maya y Arcesio Orozco Ruíz.

¹ Ver archivo No.10 visible en el segundo archivo del índice 3 de samai-segunda instancia

² Ver archivo No.30 visible en el segundo archivo del índice 3 de samai-segunda instancia

EL RECURSO DE APELACIÓN

La demandada sostuvo³, que, al momento de estudiar el cumplimiento de los requisitos para acceder al reconocimiento pensional, se encontró que efectivamente el demandante detenta la condición de hijo del causante, además demostró la pérdida de la capacidad laboral, frente a la cual surgió el reparo de haber transcurrido una importante cantidad de tiempo casi siete años, desde la expedición de la certificación y la fecha en que se eleva la solicitud. No obstante, reiteró los argumentos expuestos en los actos demandados, respecto de que el demandante no se encontraba relacionado en el formato de actualización de datos en calidad de hijo mayor a su cargo, pues los únicos que se encontraban incluidos eran su esposa ELVIA RUIZ SALDAÑA (Q.E.P.D.) y la madre del causante, que tampoco se encontraba afiliado a la Seguridad Social en Salud – EPS SOS por intermedio de su señor padre y que el dictamen de pérdida de capacidad para laboral se realizó el día 31 de agosto de 2017, fecha en la que ya hacía 7 años había fallecido el señor OROZCO CHAUX, por lo que consideran muy extenso el término acaecido entre la muerte del señor FRANCISCO ANTONIO OROZCO CHAUX y la solicitud de reconocimiento pensional efectuada por el peticionario.

Sostuvo, que en el momento en el que se expidieron las Resoluciones demandadas, la dependencia económica no se cumplía y agregó, que, si el demandante se encontraba incapacitado para laborar, nada justifica la tardanza en solicitar la sustitución pensional, es decir no se probó la necesidad bajo la oportunidad y la inmediatez razonable en el ejercicio de la solicitud.

Agregó, que la actuación judicial giró en torno a que se le concediera al actor la sustitución pensional, a partir de las pruebas allegadas con la demanda y las recaudadas en el proceso, constituyéndose en una nueva oportunidad al actor frente a su petición; como si se tratase de la primera vez que la solicitara y no en la revisión de legalidad de los actos administrativos demandados en nulidad.

Finalmente, indicó en los alegatos de conclusión que la demanda resultaba inepta, al no fundamentarse en las causales de que trata el artículo 84 de la Ley 1437 de 2011 y al no indicar cual fue la norma que se infringió y que el demandante prestó sus servicios en tiempo anterior a la vigencia

³Ver archivo No.32 visible en el segundo archivo del índice 3 de samai-segunda instancia

de la Ley 100 de 1993 para la DIAN, lo que ocurrió entre 1974 y 1992, es decir por un periodo aproximado a los 18 años hasta cuando dicha entidad resolvió prescindir de sus servicios, por lo que dicha entidad es la llamada a reconocer a favor del demandante la prestación económica

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA⁴

- **Parte demandada⁵:**

Reiteró los argumentos expuestos en la contestación y en el recurso.

- **Parte demandante⁶:**

Reiteró los argumentos expuestos en la demanda.

- **Ministerio Público:** No rindió concepto, de conformidad con lo establecido en la constancia secretarial visible en el índice 14 de samai.

CONSIDERACIONES

La Competencia

De conformidad con el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo esta Corporación es competente para conocer en segunda instancia del presente asunto.

PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala determinar, si el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la sustitución pensional de su padre, **FRANCISCO OROZCO CHAUX** (Q.E.P.D.), en su calidad de hijo en condición de invalidez por parte de la entidad demandada.

TESIS DE LA SALA

⁴ Ver en el índice 00011 de Samai de segunda instancia.

⁵ Ver índices 11 y 13 de samai

⁶ Ver índice 12 de samai

La Sala confirmará la sentencia de primera instancia, al encontrar que al demandante le asiste el derecho a percibir en calidad de hijo inválido la sustitución de la pensión de jubilación causada por el deceso de su progenitor, pues su condición de invalidez era preexistente al deceso de la causante; además, se acreditaron los requisitos señalados en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la ley 797 del 2003, para acceder al derecho pensional, prestación con cargo a la entidad demandada.

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

- **EL RÉGIMEN LEGAL DE LA SUSTITUCIÓN PENSIONAL.**

Conforme al artículo 48 de la Constitución Política, la seguridad social es un servicio público obligatorio que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con observancia de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley. A través de la Ley 100 de 1993, el Legislador organizó el sistema de seguridad social integral, en lo que tiene que ver con el régimen de pensiones, su objetivo fue garantizar a la población el amparo contra las eventualidades derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en la citada ley.

De esta manera con la finalidad de atender la contingencia derivada de la muerte, el legislador previó la denominada pensión de sobrevivientes y sustitución pensional, como una prestación dirigida a suplir la ausencia repentina del apoyo económico que brindaba el afiliado al grupo familiar y, por ende, evitar que su deceso se traduzca en un cambio sustancial de las condiciones mínimas de subsistencia de las personas beneficiarias de dicha prestación. Es decir, que su reconocimiento se fundamenta en normas de carácter público y constituye un desarrollo del principio de solidaridad.

La Corte Constitucional en sentencia C-1094 de 2003, manifestó:

«[...] Por su parte, el legislador ha dispuesto que el sistema general de pensiones tiene por objeto garantizar a la población, el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en ley, así como propender por la ampliación progresiva de cobertura a los segmentos de población no cubiertos con un sistema de pensiones.

La pensión de sobrevivientes constituye entonces uno de los mecanismos instituidos por el legislador para la consecución del objetivo de la seguridad social antes mencionado. La finalidad esencial de esta prestación social es la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, de tal suerte que las personas que dependían económicamente del causante puedan seguir atendiendo sus necesidades de subsistencia, sin que vean alterada la situación social y económica con que contaban en vida del pensionado o afiliado que ha fallecido. Por ello, la ley prevé que, en aplicación de un determinado orden de prelación, las personas más cercanas y que más dependían del causante y compartía con él su vida, reciban una pensión para satisfacer sus necesidades. [...]» (Subraya la Sala).

En este punto es relevante aclarar que, si bien ambas figuras tienen la misma finalidad, la sustitución pensional es aquella prestación que se le otorga al núcleo familiar de un pensionado que fallece o del afiliado que cumple con los requisitos legalmente exigibles para pensionarse y fallece; en cambio la pensión de sobrevivientes es aquella prestación que se le otorga al núcleo familiar del afiliado no pensionado, que muere sin cumplir con los requisitos mínimos para obtener la pensión⁷.

La pensión de sobrevivientes, se encuentra regulada en el artículo 47 de la ley 100 de 1993, que fue modificado por el artículo 13 de la ley 797 del 2003 normatividad vigente para el momento cuando se configura el derecho de la hoy parte actora:

“Artículo 47. Beneficiarios de la pensión de sobrevivientes. <Expresiones "compañera o compañero permanente" y "compañero o compañera permanente" en letra itálica **CONDICIONALMENTE** exequibles> <Artículo modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es:> Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

(...)

c) <Apartes tachados **INEXEQUIBLES**> Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes ~~y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno~~; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993;(…)”

Conforme a lo anterior, se evidencia que para que el hijo inválido sea beneficiario de la sustitución pensional, debe demostrar que dependía económicamente del causante y aquella se reconocerá

⁷ Sentencia T-564 de 2015. Septiembre 3 de 2015. Referencia expediente T-4.919.041. Magistrado ponente: Alberto Rojas Ríos.

mientras subsistan las condiciones de invalidez. En cuanto a la invalidez, el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, señala:

“Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral”.

En este punto es importante señalar como bien lo dijo el juez *a quo*, para que un hijo discapacitado sea reconocido como beneficiario de la sustitución pensional debe acreditar los siguientes requisitos, (i) vínculo filial con el causante, (ii) discapacidad para laboral superior al 50%, y (iii) que era dependiente económicamente del fallecido.

- **CALIDAD DE INVALIDO**

El artículo 38 de la Ley 100 de 1993 regula el estado de invalidez en los siguientes términos:

“(...) Artículo. 38.-Estado de invalidez. Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral. (...)”.

De conformidad con lo expuesto, la invalidez se encuentra determinada por la incapacidad física o psíquica de la persona con ocasión de su estado de salud, la cual deberá ser igual o superior al 50% de su capacidad laboral.

Igualmente debe anotarse que la aludida invalidez debe ser calificada por la Junta Regional de Calificación, entidad que determinará el origen, porcentaje de la pérdida de la capacidad y fecha de estructuración de la invalidez.

Para la calificación del origen y grado de pérdida de la capacidad laboral, el Decreto 2463 de 2001 por el cual se reglamenta la integración, financiación y funcionamiento de las juntas de calificación de invalidez, dispuso en su artículo 9º lo siguiente:

“(...) ARTICULO 9º - Fundamentos para la calificación del origen y grado de pérdida de la capacidad laboral.

1. Los fundamentos de hecho que debe contener el dictamen con el cual se declara el grado, el origen de pérdida de la capacidad laboral o de la invalidez y la fecha de estructuración, son todos aquellos que se relacionan con la ocurrencia de determinada contingencia, lo cual incluye historias clínicas, reportes, valoraciones o exámenes médicos periódicos; y en general, los que puedan servir de prueba para certificar una determinada relación causal, tales como certificado de cargos y labores,

comisiones, realización de actividades, subordinación, uso de determinadas herramientas, aparatos, equipos o elementos, contratos de trabajo, estadísticas o testimonios, entre otros, que se relacionen con la patología, lesión o condición en estudio.

*2. Los fundamentos de derecho, son todas las normas que se aplican al caso de que se trate. (...).”
(Se destaca)*

Como los dictámenes proferidos por las Juntas de Calificación de Invalidez constituyen el soporte técnico a partir del cual se generan prestaciones como la pensión de sobrevivientes, la Corte Constitucional ha precisado que estos deben estar fundamentados en un criterio técnico o médico:

“(...) estos documentos no pueden ser simples formatos en los cuales se llenan para el caso los espacios en blanco, cada una de estas opciones deben estar fundamentadas expresamente en un criterio técnico o médico, con mayor razón si se trata de un tema tan trascendental como la fecha de estructuración de la invalidez de la cual depende el régimen legal aplicable por lo que puede hacer la diferencia entre el reconocimiento o la negación de una pensión de invalidez, parte del derecho fundamental a la seguridad social. (...)”

Ahora bien, respecto de la fecha de estructuración de invalidez el artículo 3 del Decreto 917 de 1999 estableció que esta debe documentarse con la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica:

“(...) ARTICULO 3o. FECHA DE ESTRUCTURACIÓN O DECLARATORIA DE LA PÉRDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL. Es la fecha en que se genera en el individuo una pérdida en su capacidad laboral en forma permanente y definitiva. Para cualquier contingencia, esta fecha debe documentarse con la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica, y puede ser anterior o corresponder a la fecha de calificación. En todo caso, mientras dicha persona reciba subsidio por incapacidad temporal, no habrá lugar a percibir las prestaciones derivadas de la invalidez”.

Sobre la incidencia de la fecha de estructuración de la invalidez para efectos del reconocimiento de la prestación, resulta pertinente la siguiente regla jurisprudencial establecida en la sentencia anteriormente citada:

“(...) La fecha de estructuración de la invalidez es el momento a partir del cual la persona pierde de manera permanente y definitiva su capacidad laboral y de esta manera, la capacidad de generar los ingresos que él y su familia demandan, motivo por el cual para cualquier contingencia, esta fecha debe documentarse con la historia médica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica, y puede ser anterior o corresponder a la fecha de calificación. (...)”

Por lo anterior y atendiendo a las pautas legales y jurisprudenciales expuestas en líneas anteriores, es claro que: i) una persona se considera inválida cuando con ocasión de su estado de salud física o psíquica le sea determinada una pérdida igual o superior al 50% de su capacidad laboral; ii) para

establecer la condición jurídica de invalidez es necesario el dictamen de la Junta Médica de Calificación de Invalidez; iii) el mencionado dictamen debe estar adecuadamente fundamentado y motivado con explicación y justificación de los diagnósticos del paciente y soportados en la historia clínica, reportes, valoraciones o exámenes médicos; iv) la fecha de estructuración de la invalidez es el momento a partir del cual la persona pierde de manera permanente y definitiva su capacidad laboral y en consecuencia, la capacidad de generar los ingresos para su manutención; y, v) la fecha de estructuración de la invalidez puede ser anterior a la fecha de la calificación o concomitante a la fecha de calificación.

- **EL REQUISITO DE LA DEPENDENCIA ECONÓMICA PARA EL RECONOCIMIENTO DE LA PENSION DE SOBREVIVIENTE PARA PERSONAS CON DISCAPACIDAD.**

El Consejo de Estado ha dicho⁸:

“Dependencia económica

En relación con este requisito, tal y como se expuso en la sentencia de unificación proferida por esta Sección el 12 de abril de 2018[30], se efectuaron las siguientes precisiones:

«[...] La medida está orientada a constatar la suficiencia o no de recursos del núcleo familiar de manera que se les asegure una vida en condiciones dignas. No obstante, esto no conlleva la necesidad de demostrar que se carece por completo de recursos, pues tal interpretación desconoce el principio de proporcionalidad, al sacrificar derechos de mayor entidad, como los del mínimo vital y el respeto a la dignidad humana y los postulados constitucionales de solidaridad y protección integral a la familia. [...]» (Subrayas fuera de texto).

En el mismo sentido, la Sección Segunda de esta Corporación[31] entendió la dependencia económica «como aquella situación de subordinación a que se halla sujeta una persona respecto de otra en relación con su "modus vivendi". Relación de dependencia dentro de la cual deberá observarse, por parte del beneficiado o amparado, una conducta sensata, eso sí, acorde con la dignidad humana pero desprendida de ostentación o suntuosidad alguna. [...]».

Asimismo, la Corte Constitucional, en la sentencia C-066 de 2016[32], declaró inexecutable la expresión «ESTO ES, QUE NO TIENEN SIN INGRESOS ADICIONALES», contenida en el literal c) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, para obtener pensión de sobrevivientes a favor del hijo inválido, señaló:

«[...] 71. No siendo lo mismo, para el caso del enunciado "esto es, que no tienen ingresos adicionales," del literal c) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, pues si bien, la libertad de

⁸ CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA- SUBSECCIÓN "A". Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ. Bogotá D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil veinte (2020). Radicación número: 25000-23-42-000-2013-06843-01(0121-17). Actor: CHRISTIAN VISBAL LUX. Demandado: FONDO DE PREVISIÓN SOCIAL DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Referencia: SUSTITUCIÓN PENSIONAL. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA. LEY 1437 DE 2011.

configuración es amplia, encuentra su límite principalmente en : (i) la vulneración de derechos fundamentales, mandatos constitucionales expresados con claridad, o regulaciones manifiestamente irrazonables o desproporcionadas; (ii) y, las medidas adoptadas deben proscribir los contenidos normativos que establezcan derechos y prestaciones que se apliquen sólo a determinados grupos, sin observar adecuadamente los criterios de razonabilidad y proporcionalidad, tal y como se vio en el párrafo 45.

[...]

74. Así las cosas, al mantener la condición de acceso de "dependencia económica" con la cualificación de "sin ingresos adicionales", naturalmente proscribiremos la posibilidad de que una persona en condiciones de discapacidad subordinada al causante, pueda procurarse algún medio de sustento, acceder a un trabajo o ejercer determinada profesión u oficio. En ese sentido, la demostración de la ausencia total de ingresos, constituye una barrera de acceso para la superación personal de este grupo, siendo necesaria la adecuación de la norma en la medida que si bien se mantenga la dependencia como requisito de acceso, la misma no acentúe la discriminación, sobre todo si se tiene que en el caso de los padres, la subordinación pecuniaria es parcial, no se justifica porque en el caso de los hijos inválidos deba ser total, entre otras, siendo titulares de mejor derecho, en tanto que están en el mismo orden de prelación del cónyuge o la compañera permanente, y ante su existencia, desplazan a los padres del causante.

75. En este orden de ideas, al exigir la disposición acusada la demostración de una dependencia económica total y absoluta, "esto es, que no tienen ingresos adicionales" establece un supuesto de hecho que termina por hacer nugatoria la posibilidad que tienen los hijos inválidos del causante de acceder a la pensión de sobrevivientes, sacrificando derechos de mayor entidad, como los del mínimo vital, el respeto a la dignidad humana y la seguridad social de sujetos de especial protección constitucional. (Subrayas de la Sala).

Respecto de las reglas para demostrar la dependencia económica la Corte[33] consideró:

[...] De lo expuesto y reiterando las reglas jurisprudenciales planteadas en la sentencia T-140 de 2013, con relación al requisito de la dependencia económica que debe tener el solicitante frente al causante, la Sala Novena concluye que:

i) Esta condición se presenta cuando una persona demuestra: a) haber dependido de forma completa o parcial del causante; b) que a falta de la ayuda financiera del cotizante fallecido, habría experimentado una dificultad relevante para garantizar sus necesidades básicas, es decir, la dependencia económica se predica del que habría echado de menos los aportes del causante para satisfacer las necesidades básicas, en caso de la ausencia de éstos; o c) si a partir de la muerte del pensionado o cotizante que daba el aporte o el auxilio, los padres o hijos inválidos no son autosuficientes y se les afectó la condición económica y nivel de vida que mantenían antes de ese evento, lo que hace necesario suplir mediante la pensión solicitada ese ingreso que recibían.

ii) El principio de dignidad humana resulta vulnerado cuando se somete a una persona a vivir de la caridad ajena, existiendo la posibilidad de que tenga acceso a unos recursos económicos propios que le permitan subvenir algunas de sus necesidades básicas.

iii) Los funcionarios administrativos que estudian las peticiones sobre las sustituciones pensionales tienen vedado interpretar las pruebas recolectadas de una forma incompleta o sesgada, con el

objetivo de buscar algún pretexto para negar el derecho pensional, pues esa actitud constituiría una vía de hecho administrativa.

iv) La dependencia económica se observa a pesar de que existan asignaciones mensuales o ingresos ocasionales, o cualquier otra prestación a favor del peticionario supérstite, siempre que éstas resulten insuficientes para lograr su auto sostenimiento. De ahí que si el sujeto beneficiario logra demostrar que los ingresos ocasionales o mensuales con los que cuenta no son suficientes para mantener un mínimo de existencia que le permita subsistir de forma digna, y que estaba sometido al auxilio recibido de parte del causante, procede el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a favor de los descendientes discapacitados o ascendientes.

[...]

vi) El único criterio que se puede utilizar para denegar el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia de un descendiente minusválido o del ascendente responde a identificar la satisfacción plena de las necesidades básicas del interesado.(Subrayas fuera de texto).

En Sentencia C-066 de 2016 ya reseñada, la Corte Constitucional insistió en que: «[...]: (i) la falta de condiciones materiales mínimas en cabeza de los beneficiarios del causante de la pensión de sobrevivientes, para auto-proporcionarse o mantener su subsistencia; (ii) la presencia de ciertos ingresos no constituye la falta de la misma, ya que tan solo se es independiente cuando el solicitante puede por sus propios medios mantener su mínimo existencial en condiciones dignas».

En estos términos, es claro para la subsección que la dependencia económica no puede asumirse desde la óptica de la carencia total de recursos económicos, sino en la falta de condiciones materiales mínimas para la subsistencia. Es de anotar que dicho concepto conforme se estudió en precedencia, debe ser analizado en armonía con los postulados constitucionales y legales que enmarcan la seguridad social, tales como la protección especial a las personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta.

(...)"

CASO CONCRETO

El demandante solicitó a la CVC el reconocimiento y pago de la sustitución pensional de la pensión de jubilación del señor Francisco Orozco Chaux (Q.E.P.D.), por contar con una pérdida de capacidad laboral del 52.78 %, con una fecha de estructuración del 09 de diciembre de 2008.

El juzgado de instancia ordenó el reconocimiento y pago de la sustitución pensional en favor del demandante Francisco Antonio Orozco Ruiz, en calidad de hijo invalido dependiente del señor Francisco Orozco Chaux (Q.E.P.D.), al encontrar reunidos los requisitos exigidos por la ley, máxime que se encontró demostrada la dependencia económica del actor con su padre, de acuerdo con las declaraciones rendidas por los testigos.

La entidad demandada en su recurso de apelación, expuso los mismos argumentos que se encuentran en los actos demandados y expuso que el demandante no se encontraba relacionado en la

documentación del causante como un hijo a cargo; que el dictamen de pérdida de capacidad para laboral se realizó el día 31 de agosto de 2017, fecha en la que ya hacía 7 años había fallecido el señor Orozco Chaux, por lo que consideran muy extenso el término acaecido entre la muerte del causante y la solicitud de reconocimiento pensional efectuada por el petitionerario.

Con fundamento en el acervo probatorio allegado al plenario, se tiene demostrado lo siguiente:

- Mediante la Resolución No. 849 del 22 de agosto de 1977, la CVC resolvió reconocer a favor del señor **FRANCISCO OROZCO CHAUX** (Q.E.P.D.), una pensión mensual vitalicia de jubilación⁹.

- De acuerdo con el registro civil de defunción, el señor **FRANCISCO OROZCO CHAUX (Q.E.P.D)** falleció el 30 de junio de 2010¹⁰.

- Obran resoluciones Nos. 0300 nro. 0320-1463 del 16 de noviembre de 2018¹¹ y 0300 nro. 0320-0746 del 19 de julio de 2019, mediante la cual se negó el reconocimiento y pago de la sustitución pensional a favor del actor y se confirmó dicha negativa.

De conformidad con el análisis referido en líneas anteriores, se tiene que los requisitos que deben acreditarse cuando se pretenda el reconocimiento de la sustitución pensional, en el caso del hijo inválido son i) el parentesco; ii) estado de invalidez; y iii) dependencia económica respecto del causante.

Ahora bien, de conformidad con el registro de nacimiento obrante en el plenario, se establece con claridad acreditado el parentesco del demandante con el señor **FRANCISCO OROZCO CHAUX (Q.E.P.D)**¹², ya que el causante figura como padre del actor.

Respecto del segundo requisito, la condición de invalidez debe adecuarse a las exigencias contempladas por el artículo 38 y siguientes de la Ley 100 de 1993, y ello impone a la persona que

⁹ Ver folios 27-29 del archivo No. 10 visible en el segundo archivo del índice 3 de samai-segunda instancia

¹⁰ Ver folio 13 del archivo No. 10 visible en el segundo archivo del índice 3 de samai-segunda instancia

¹¹ Ver folios 39-49 y 52-62 del archivo No. 2 visible en el índice 3 de samai-segunda instancia.

¹² Ver folio 13 del archivo No. 2 visible en el índice 3 de samai-segunda instancia.

reclama la condición de invalidez, que acredite una pérdida de su capacidad laboral de al menos el cincuenta por ciento (50%), y que ella tenga origen en cualquier causa no profesional; requiriéndose, además, que su estructuración sea anterior o concomitante con la fecha de la muerte del causante de la pensión.

El Honorable Consejo de Estado ha señalado que el proceso de calificación ha sido un elemento fundamental al momento de valorarse el reconocimiento de una sustitución pensional en los casos del hijo inválido, no solo porque revela si una persona, por cualquier causa no profesional, y no provocada intencionalmente, pierde el 50% o más de su capacidad laboral, concretándose el estatus de invalidez, sino porque, además, determina el momento de estructuración de la pérdida de capacidad.

En el *sub lite*, obra el dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez de fecha 31 de agosto de 2017¹³, el cual determinó el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral de la demandante en los siguientes términos:

Diagnósticos y origen		
CIE-10	Diagnóstico	Origen
E119	Diabetes mellitus no insulino dependiente sin mención de complicación	Enfermedad común
H547	Disminución de la agudeza visual, sin especificación	Enfermedad común
I10X	Hipertensión esencial (primaria)	
E039	Hipotiroidismo, no especificado	Enfermedad común

(...)

¹³ Ver folios 29-37 del archivo No. 2 visible en el índice 3 de samai-segunda instancia.

Título II - Valoración del rol laboral, rol ocupacional y otras áreas ocupacionales		
Valoración del rol ocupacional relacionado con el uso del tiempo libre y de esparcimiento en adultos y adultos mayores		25
7. Concepto final del dictamen pericial		
Valor final de la deficiencia (Ponderado) - Título I		27,78%
Valor final rol laboral, ocupacional y otras áreas ocupacionales - Título II		25,00%
Pérdida de la capacidad laboral y ocupacional (Título I + Título II)		52,78%
Origen: Enfermedad	Riesgo: Común	Fecha de estructuración: 09/12/2008
Sustentación fecha estructuración y otras observaciones:		

De acuerdo con la prueba técnica en mención, es claro que a partir de la fecha en que se determinó la pérdida de la capacidad laboral (09/12/2008) del señor Francisco Antonio Orozco Ruiz, se puede concluir, en principio, que tiene derecho al reconocimiento de pensional, por cuanto la enfermedad se causó con anterioridad al fallecimiento de su padre, la cual ocurrió el 30 de junio de 2010¹⁴.

A partir de lo anterior, le corresponde entonces a la Sala determinar si se acreditó la dependencia económica, para el efecto, se traen a colación las pruebas testimoniales practicadas por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Cali, en la audiencia de pruebas del 28 de octubre de 2021 a los señores Pablo Julio Tenorio, Arcesio Orozco Ruiz y Nancy Girón Cataño.

Los testigos fueron claros en indicar, que el señor Francisco Antonio Orozco Girón, padeció un accidente en su pierna, aproximadamente en el año 1980 a 1984 y que este le ocasionó problemas para movilizarse, por lo que desde esa época no volvió a trabajar y quedó con una movilidad reducida, por lo que le tocó irse a vivir al municipio de el Cerrito en casa de sus padres y desde ese momento dependió económicamente de este, ya que le vivía en su casa y le proveía de todo lo necesario para su congrua subsistencia y que después de un tiempo, el causante se fue a vivir a Tuluá, pero siempre le mandaba a final de mes para la comida y el pago de los servicios del hogar en Cerrito, y el aquí demandante como retribución cuidaba la casa de su padre.

¹⁴ Ver folio 13 del archivo No. 10 visible en el segundo archivo del índice 3 de samai-segunda instancia

La señora Nancy Girón Cataño, sostuvo, que ella tenía un restaurante y que el señor Francisco Orozco Chaux (Q.E.P.D), le pagaba a ella, para que le diera a su hijo una comida al día.

Por lo anterior la Sala infiere que las declaraciones son claras, precisas, concuerdan y denotan espontaneidad, además en las declaraciones se logran identificar aspectos puntuales respecto de la situación económica del demandante y la dependencia económica de su padre y si bien el señor Arcesio Orozco Ruiz es el hermano del demandante, los otros dos testigos corroboraron su versión y el apoderado de la C.V.C, no tachó de falso su testimonio ni presentó objeción al respecto en el recurso de apelación, por lo que no encuentra la Sala circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco.

De manera que, ante la coherencia de la prueba testimonial referenciada no cabe duda de la dependencia económicamente el demandante frente a su padre, por lo que se tendrá como acreditado este requisito.

Ahora bien, indicó el apelante que considera muy extenso el término acaecido entre la muerte del señor Francisco Antonio Orozco Chaux (QEPD) y la solicitud de reconocimiento pensional efectuada por el petionario y respecto de este punto advierte la Sala que los derechos pensionales son irrenunciables y revisten el carácter de imprescriptibles, lo cual indica que pueden pedirse en cualquier tiempo, tal y como lo ha indicado Corte Constitucional¹⁵, por lo que este cargo no prospera, pues ello desconoce la irrenunciabilidad e imprescriptibilidad del derecho pensional.

En conclusión, la Sala considera, que en el presente se encuentran probados los requisitos legales para que el señor Francisco Antonio Orozco Ruiz, pueda acceder, a través de una sustitución pensional, a la pensión de jubilación que en vida disfrutó su padre Francisco Antonio Orozco Chaux (QEPD), dado que: i) se probó el parentesco entre el beneficiario y el causante; ii) se demostró la invalidez de la demandante, según dictamen pericial expedido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez con fecha de estructuración anterior a la muerte del causante, y, iii) se acreditó la dependencia económica de la demandante, sin que sea necesario agregar ningún requisito adicional para su reconocimiento.

¹⁵ C. Constitucional. Sentencia T-321 de 2018. M.P. Alberto Rojas Ríos.

Por ello, las razones expuestas en los actos administrativos no ostentaban la fuerza para negar la prestación, así mismo, las razones respecto de que sería otra entidad la llamada a reconocer el derecho, ya que ese aspecto no está acreditado en el expediente. Por lo anterior se confirmará la sentencia apelada.

Costas

La Sala acogerá la interpretación sobre costas acogida por el Consejo de Estado¹⁶, aclarando que venía aplicando el criterio objetivo consagrado en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, según el cual en toda sentencia el juez procederá a su reconocimiento cuando encuentre demostrado en el proceso que estas se causaron, sin que en esa valoración fuera relevante analizar si las partes actuaron de manera temeraria, mal intencionada o de mala fe; no obstante, dicho criterio debe ser variado con la adición introducida por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, en el que se indica que la condena en costas es viable, siempre y cuando se acredite que la parte vencida obró con manifiesta carencia de fundamento legal.

Teniendo en cuenta el cambio introducido por el legislador en la materia, la Sala con fundamento en el pronunciamiento acogido por la Subsección A en la providencia señalada adopta la nueva postura, en la que en las sentencias proferidas a la luz de la nueva normativa se deberá analizar la conducta realizada por las partes en el proceso, entre ellas, si se presentó o no carencia de fundamentación jurídica conforme a lo señalado en el inciso 2°, del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.

En el presente caso, aplicando el criterio anunciado, se observa que en los fundamentos del recurso de apelación no se presenta una carencia de fundamentación que dé lugar a la condena en costas, ya que en el presente caso la parte presentó argumentos razonables en defensa jurídica de sus intereses y, en consecuencia, no se impondrá condena en costas en esta instancia.

¹⁶ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A CONSEJERO PONENTE: JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ Bogotá, D. C., sentencia del ocho (08) de febrero de dos mil veinticuatro (2024) Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO Radicación: 52001233300020180046100 (4256-2021)

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca-Sala Segunda de Decisión-, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

F A L L A

PRIMERO. – CONFIRMAR la sentencia No. 159 del 30 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali- Valle, mediante la cual se accedió a las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en este proveído.

SEGUNDO. – SIN CONDENA EN COSTAS por las razones expuestas en este proveído.

TERCERO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen una vez ejecutoriada la presente Sentencia, previas anotaciones por Secretaría en el sistema informático “SAMAI”.

CUARTO. – NOTIFICAR a las partes a los correos electrónicos indicados, en la manera legal prevista.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión, según consta en Acta de la fecha.

Notifíquese y Cúmplase,

Los magistrados,

JHON ERICK CHAVES BRAVO

FERNANDO AUGUSTO GARCÍA MUÑOZ

RONALD OTTO CEDEÑO BLUME

FIRMADA ELECTRONICAMENTE

