

Señor:  
**JUEZ MUNICIPAL DE CALI.**  
Oficina de Reparto.  
E. S. D.

**REFERENCIA: ACCION DE TUTELA**  
**ACCIONANTE: LUIS EDUARDO AZCARATE ALARCON.**  
**ACCIONADO: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.**

**LUIS EDUARDO AZCARATE ALARCON** mayor de edad y vecino del Municipio de Cali (V), muy respetuosamente, me dirijo al despacho a su digno cargo, para promover querrela de amparo constitucional contra **EL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**, con domicilio en esta ciudad, representada legalmente por el señor Alcalde **JORGE IVAN OSPINA GOMEZ** o quien haga sus veces al momento de la notificación y traslado de la acción, a fin de que por el trámite sumario que regula el decreto 2591 de 1991 se conceda protección constitucional a los derechos fundamentales a la **A LA VIDA EN CONDICIONES DIGNAS, A LA SALUD Y AL MINIMO VITAL Y MOVIL**, vulnerados por las entidad accionada, según los hechos y fundamentos jurídicos que se expondrán a continuación:

Fundamento la presente Acción en los siguientes.

### **HECHOS**

Bajo el principio de la buena fe, Artículo 83 de la Carta Política, Afirmo que los hechos que narro a continuación son verdaderos y verificables.

**PRIMERO:** El día 27 de junio de 1963, a la edad de 8 años, sufrí un accidente en el cual perdí el brazo derecho.

**SEGUNDO:** debido a mi condición de discapacidad, dependía económicamente y en todo sentido de mi padre el Señor **ALFONSO AZCARATE CASTRILLON (q.e.p.d)**.

**TERCERO:** El día 28 de septiembre de 2002, falleció en la ciudad de Cali, mi padre, señor **ALFONSO AZCARATE CASTRILLON (q.e.p.d)**, quien en vida se identificaba con la Cedula de Ciudadanía No. 2.534.776 de Cali.

**CUARTO:** Como consecuencia del deceso de mi padre el señor **ALFONSO AZCARATE CASTRILLO**, se presentaron a reclamar la Pensión de Sobreviviente, la Señora Rubiela Orrego López, en calidad de compañera permanente del difunto el día 19 de marzo de 2003 y yo en calidad de hijo invalido

y en situación de dependencia, teniendo en cuenta que el causante veló en todo sentido por mí, hasta el momento del fallecimiento.

**QUINTO:** Por medio de la Resolución No. SARH – GPE -0358 del 06 de mayo de 2003, el Municipio de Santiago de Cali, reconoció la prestación en un 100% a favor de la compañera permanente de mi padre **ALFONSO AZCARATE CASTRILLON (q.e.p.d)**, Señora Rubiela Orrego López.

**SEXTO:** En el mencionado Acto Administrativo el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, me negó el reconocimiento y pago del 50 % de la Pensión de Sobrevivientes, argumentando que no demostré mi condición de invalidez y menos la situación de dependencia Económica.

**SEPTIMO:** El día 12 de octubre de 2010, falleció en Cali la Señora **RUBIELA ORREGO LÓPEZ (q.e.p.d.)**, identificada con la cedula de ciudadanía No. 38.984.147 de Cali, quien devengaba el 100 % de la Pensión de Sobrevivientes con ocasión al fallecimiento de mi padre, señor **ALFONSO AZCARATE CASTRILLON (q.e.p.d)**.

**OCTAVO:** el día 28 de Julio de 2016 me fue Notificado el Dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral, expedido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, en el que consta, que el concepto final del Dictamen pericial de pérdida de capacidad laboral y ocupacional asciende al **63.74%**, con una fecha de estructuración de 27 de junio de 1963.

**NOVENO:** A través de apoderada el día 06 de diciembre de 2017, interpose demanda en contra del Municipio de Santiago de Cali, invocando como medio de control NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, dicha demanda correspondió por reparto al Juzgado segundo Administrativo oral de Cali, con radicación 2017-332.

**DECIMO:** El día 20 de junio de 2019, el Juzgado segundo Administrativo oral de Cali, emitió la Sentencia No. 182, cuya parte resolutive en su numeral segundo manifestó: “**DECLARAR la nulidad de la parte pertinente de la Resolución 358 del 06/05/2003 y el oficio del 23/06/2017 que negaron al señor EDUARDO AZCARATE ALARCON su condición de derechohabiente en la sustitución pensional de pensión del Alfonso Azcarate Castrillón**”; en su numeral Tercero “ **A título de restablecimiento del derecho ORDENAR al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI que expida nuevo acto administrativo reconociendo en favor del señor EDUARDO AZCARATE ALARCON la concurrencia en igualdad de proporciones (50%-50%) con señora Rubiela Orrego López, en el 100% de la pensión de jubilación de Alfonso Azcarate Castrillón. El pago a este iniciara a partir de la fecha de esta sentencia.**

**DECIMO PRIMERO:** Como se puede observar en la parte resolutive de la mentada sentencia, se contempló la pensión a favor de LUIS EDUARDO AZCARATE ALARCON y para RUBIELA ORREGO LÓPEZ (q.e.p.d), olvidando el juzgador Administrativo el enorme detalle de que la señora Orrego López había

fallecido tal y como se manifestó en la demanda en el hecho Octavo, **desde el día 12 de octubre de 2010** y como lo manifestó el Municipio en la contestación de la demanda.

**DECIMO SEGUNDO:** Frente a esta situación dentro del término de Ley se interpuso memorial de Aclaración de la Sentencia, a efectos de que la SENTENCIA FUESE ACLARADA Y SE ME DECLARARA COMO ÚNICO BENEFICIARIO DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES y se reconociera el respectivo retroactivo, toda vez que la pensión no estaba pagando y se encontraba suspendida, ya que la señora Orrego López, quien ostentaba la pensión de sobrevivientes había fallecido desde el 2010, aportándose el respectivo registro de defunción de la fallecida; adición que fue negada por el Juzgado segundo Administrativo oral de Cali.

**DECIMO TERCERO:** Ante la negativa antes mencionada, a través de apoderada presente Recurso de Apelación el día 09 de julio de 2019, a efectos de que el tribunal Contencioso Administrativo de Cali - Oralidad, modifique la sentencia y reconozca que el único beneficiario de la pensión de Sobrevivientes soy yo **LUIS EDUARDO AZCARATE ALARCON** y no como lo manifestó el Juez de primera Instancia en su sentencia en la que solo me concedió el 50% y el otro 50% a una persona fallecida hace más de diez años.

**DECIMO CUARTO:** Dicho proceso, le correspondió por reparto a la Honorable Magistrada del Tribunal Administrativo ZORANNY CASTILLO OTALORA, con el fin de que resuelva el recurso de alzada, encontrándose actualmente al despacho.

**DECIMO QUINTO:** actualmente tengo 66 años, mi condición de discapacidad asciende a 63.74%, no percibo ningún tipo de ingresos, debido a que no laboro, no estoy pensionado, no recibo ayudas ni subsidios por parte del Estado.

**DECIMO SEXTO:** El día 10 de septiembre de 2019, solicite ante la Accionada, certificación en la cual se manifestara hasta que fecha se había pagado la mesada pensional, petición que fue resuelta a través del oficio No. 201941370400073281 y en la cual se manifiesta que dicha mesada se pagó hasta el 30 de noviembre de 2010 por motivo del fallecimiento de la señora RUBIELA ORREGO LOPEZ.

**DECIMO SEPTIMO** El día 22 de octubre de 2020, atendiendo a mi situación actual y desesperada, radique una solicitud al Municipio de Santiago de Cali, solicitando respetuosamente se me reconociera y pagara por el momento y mientras se resolvía el recurso de apelación, lo que había quedado resuelto en la sentencia No. 182 del 20 de junio de 2019 del Juzgado Segundo Administrativo Oral de Cali, es decir el 50% de la pensión y más aún cuando había quedado claro y demostrado dentro del proceso que yo SOY DERECHOHABIENTE de la sustitución pensional; esta solicitud la realice reitero, ante el desespero que tengo de poder obtener unos recursos que me permitan llevar una vida digna, poder alimentarme, poder vestirme, poder tener acceso a un buen servicio de salud que me permita sobrellevar el resto de mis diagnósticos y en general llevar de una

forma más digna de mi vejez, obteniendo un mínimo vital que es fundamental para todo ser humano.

**DECIMO OCTAVO:** El día 23 de diciembre de 2020, la directora del Departamento Administrativo de Desarrollo e Innovación de la Alcaldía de Santiago de Cali, dio respuesta a la petición y manifestó que el recurso de apelación presentado por la parte Accionante fue concedido en el efecto suspensivo por lo que “ se atempera a la decisión que tome el tribunal superior en el proceso de la referencia, el cual se procederá a dar cumplimiento en debida forma”; es decir, no accedió a la petición incoada pese a la situación de vulnerabilidad y debilidad manifiesta a la que estoy expuesto.

### **DERECHO FUNDAMENTAL VULNERADO**

En virtud de los hechos anteriormente relacionados, considero que se me ha violado el Derecho Fundamental **A LA VIDA EN CONDICIONES DIGNAS, A LA SALUD Y AL MINIMO VITAL Y MOVIL**, por lo cual solicito al señor juez dispensar protección constitucional de conformidad con las siguientes.

### **PRETENSIONES.**

Le solicito, muy respetuosamente, a su despacho:

1. **Conceder** la Tutela del Derecho Fundamental a mi favor **LUIS EDUARDO AZCARATE ALARCON**, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. **16.713.920 de Cali (V)** y, en consecuencia.
2. **Ordenar AL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**, que de forma transitoria y hasta tanto se resuelva el recurso de APELACION que cursa en el Honorable Tribunal Administrativo, emita acto Administrativo que reconozca y pague a favor de **LUIS EDUARDO AZCARATE ALARCON** el 50% de la pensión que fue reconocida en la Sentencia de primera Instancia No. 182 del 20 de junio de 2019, toda vez que, está probado dentro del proceso que soy derechohabiente en la sustitución pensional, de la pensión del Alfonso Azcarate Castrillón (q.e.p.d), es decir está plenamente demostrado que soy beneficiario de la pensión de su padre por mi condición de discapacidad y dependencia económica.

### **FUNDAMENTOS JURIDICOS**

Me fundamento en los Artículos 1, 29, 83 y 86 de la Carta Política; en los Decretos Reglamentarios 2591 de 1991, 306 de 1992, 1382 de 2000; Decreto

Reglamentario 1333 de Julio de 2018 y demás normas concordantes aplicables al presente caso.

***Sentencia T-012/17 Corte Constitucional.***

*Tomando en consideración que en ciertos escenarios debe realizarse un análisis más dúctil del requisito de subsidiariedad, la jurisprudencia ha puntualizado los eventos en los que es posible acudir al juez de tutela para reclamar prestaciones de contenido económico:*

*"En relación con el carácter subsidiario de la acción de tutela para reclamar el reconocimiento de un derecho prestacional, la Corte Constitucional ha establecido que el juez constitucional deberá verificar los siguientes requisitos:*

*"a. Que se trate de sujetos de especial de protección constitucional.*

*"b. Que la falta de pago de la prestación o su disminución genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital,*

*"c. Que el accionante haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial con el objetivo de que le sea reconocida la prestación reclamada.*

*"d. Que se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados."<sup>[1]</sup>*

***Sentencia T-281/16 Corte Constitucional.***

***ACCION DE TUTELA PARA RECLAMAR EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE DERECHOS PENSIONALES-Procedencia excepcional***

***ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES-Reglas jurisprudenciales para determinar la procedencia excepcional***

***Procedencia de la acción de tutela para garantizar el reconocimiento y pago de derechos pensionales***

*3.2. "jurisprudencialmente se ha definido que la simple existencia de un mecanismo judicial ordinario de defensa no implica, per se, declarar improcedente el recurso constitucional de amparo promovido, ya que en cualquier caso resulta necesario valorar si el mismo se configura como la herramienta idónea para garantizar el ejercicio integral de los derechos que se estiman conculcados.*

*3.3. Así las cosas, la Corte ha admitido el ejercicio excepcional de la acción de tutela en dos eventos<sup>[14]</sup>: en primer lugar, cuando se interpone como el medio principal para garantizar la protección inmediata de los derechos invocados, siempre que **(i)** no exista otro mecanismo judicial disponible dentro del ordenamiento, o **(ii)** pese a existir, el mismo no resulte idóneo o eficaz para tal fin. En segundo lugar, cuando se ejerce de forma transitoria para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, cuya configuración exige la prueba siquiera sumaria<sup>[15]</sup> de su inminencia, urgencia, gravedad, así como la consecuente necesidad de acudir a este medio constitucional como fórmula de protección impostergable.<sup>[16]</sup>*

3.4 Esta Corporación ha reiterado la procedencia de la tutela cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, y ha explicado que el mismo se debe valorar atendiendo las circunstancias del caso concreto, y teniendo en cuenta que sea **(a)** cierto e inminente, esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos-, **(b)** grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado, y **(c)** de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consume un daño antijurídico en forma irreparable.<sup>[17]</sup>

3.5 Frente a la configuración de un perjuicio irremediable, deben tenerse en cuenta las circunstancias específicas que plantea cada caso concreto, dado que existen ciertas personas con características particulares que padeciendo daños o amenazas no constitutivas de perjuicio irremediable, al encontrarse en condiciones de debilidad, vulnerabilidad o marginalidad, tienen derecho a que se les otorgue un "trato diferencial positivo"<sup>[18]</sup>. En tal caso, se debe ser flexible con el análisis de procedibilidad en consideración a que están de por medio derechos de sujetos de especial protección.

3.6 Con relación al reconocimiento de derechos pensionales por medio de la acción de tutela, la jurisprudencia constitucional ha considerado que teniendo en cuenta que existen otros medios de defensa judicial ordinarios para garantizar este tipo de pretensiones, por regla general, la misma es improcedente. No obstante, tratándose de la pensión de sobrevivientes la jurisprudencia constitucional ha construido un conjunto de sub-reglas que determinan la procedencia de la acción de tutela, las cuales están sintetizadas en la sentencia T-471 de 2014 y se enuncian a continuación<sup>[19]</sup>: **(i)** su falta de reconocimiento y pago ha generado un alto grado de afectación de los derechos fundamentales del accionante, en particular de su derecho al mínimo vital; **(ii)** se ha desplegado cierta actividad administrativa o judicial por el interesado tendiente a obtener la protección de sus derechos; y **(iii)** aparece acreditado –siquiera sumariamente– las razones por las cuales el medio de defensa judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata e integral de los derechos fundamentales presuntamente afectados o, en su lugar, se está en presencia de un perjuicio irremediable. En todo caso, cuando el amparo se solicita por un sujeto de especial protección constitucional (persona de la tercera edad, madre o padre cabeza de familia, persona en situación de discapacidad), el juicio de procedencia de la acción de tutela debe hacerse menos riguroso.

A los requisitos previamente expuestos, la Corte ha adicionado **(iv)** la necesidad de acreditar en el trámite de la acción de tutela –por lo menos sumariamente– que se cumplen con los requisitos legales para acceder a la prestación reclamada<sup>[20]</sup>.

3.7 Una vez valorada la situación fáctica del accionante y de cumplirse los requisitos anteriores que permitan inferir la procedencia del amparo, corresponderá definir si el mismo se concede en forma definitiva o como mecanismo transitorio.

3.8 El amparo será transitorio, por ejemplo cuando pese a tener un alto grado de certeza sobre la procedencia de la solicitud se encuentre que existe discusión sobre la titularidad del derecho reclamado o sobre el cumplimiento de los requisitos para obtener el derecho. En tal caso, deberá procederse a evaluar el cumplimiento de los demás requisitos necesarios para sustentar la ocurrencia de un perjuicio irremediable adoptando una decisión temporal mientras se define el fondo la controversia<sup>[21]</sup>.

3.9 Por el contrario, excepcionalmente el amparo será definitivo en casos en los que quien pretenda el reconocimiento pensional sea un sujeto de especial protección constitucional que por su condición económica, física o mental se encuentre en debilidad manifiesta lo que permite otorgarle un tratamiento especial y diferencial más

digno y proteccionista que el reconocido a otras personas, tal y como se dispone en los artículos 13 y 46 de la Carta. Así, la tardanza o demora en la definición de los conflictos relativos al reconocimiento y reliquidación de la pensión a través de los mecanismos ordinarios de defensa, sin duda puede llegar a afectar los derechos de las personas de la tercera edad al mínimo vital o a la salud, lo que en principio justificaría el desplazamiento excepcional del medio ordinario y la intervención plena del juez constitucional, precisamente, por ser la acción de tutela un procedimiento judicial preferente, breve y sumario de protección de los derechos fundamentales<sup>[227]</sup>.

### **Requisitos para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes de hijos en situación de discapacidad. Reiteración jurisprudencial**

"4.1 La pensión de sobrevivientes al igual que la sustitución pensional es una prestación que tiene por finalidad proteger a los familiares del afiliado o pensionado que fallece del posible desamparo al que se pueden enfrentar por la muerte de quien les suministraba el sustento diario<sup>[39]</sup>.

4.2 Según el artículo 47 de la citada Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, dentro de los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes se encuentran "los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez."<sup>[40]</sup> Por su parte, el artículo 38 de la Ley 100 de 1993 considera "invalida"<sup>[41]</sup> a la persona que, por cualquier circunstancia de origen no profesional y no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.

4.3 De lo anterior se concluye que en el caso de los hijos inválidos que aspiren a ser beneficiarios de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de alguno de sus progenitores, es indispensable que se acrediten los siguientes requisitos: **(i)** la relación filial; **(ii)** la situación de discapacidad y que la misma hubiese generado pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 50%; y **(iii)** la dependencia económica del hijo en situación de discapacidad con el causante de la prestación.

4.4 Con relación al primer requisito, el Decreto 1889 de 1994 reglamentario de la Ley 100 de 1993 dispone que la prueba del parentesco se demostrará con el certificado de registro civil<sup>[42]</sup>. Igualmente, en sentencia T-354 de 2012<sup>[43]</sup> en un caso relacionado con el reconocimiento de una sustitución pensional, se estimó que el certificado del registro civil de nacimiento es prueba idónea para acreditar la relación de parentesco entre padres e hijos, el cual a su vez goza de presunción de autenticidad y solo puede ser alterado por una decisión judicial en firme, o por disposición de los interesados de conformidad a lo establecido por la ley.

4.5 En relación con la segunda exigencia, el citado artículo 47 de la Ley 100 de 1993 señala que para efectos de determinar si una persona es inválida y, por lo tanto, beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, debe haber sido calificada con una pérdida del 50% o más de su capacidad laboral<sup>[44]</sup>. Al respecto, el artículo 41 de la citada Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, señala que le corresponde al ISS –hoy Colpensiones–, a las ARL, a las EPS y a las compañías de seguros que asumen el riesgo de invalidez y muerte, en primera instancia, determinar la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Invalidez del orden regional cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez<sup>[45]</sup>.

Sin embargo, en la sentencia T-730 de 2012<sup>[46]</sup>, la Corte reiteró que para efectos de determinar la invalidez de una persona, el juez de tutela puede recurrir al acervo probatorio que reposa en el expediente. De manera que si se allegan documentos

diferentes al dictamen de pérdida de capacidad laboral que prueben la invalidez, por ejemplo, un dictamen de medicina legal o una sentencia de interdicción, éstos deberán ser tenidos como pruebas válidas de la situación de invalidez. En caso contrario, se desconocería la obligación de prestar una protección especial a las personas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta<sup>[47]</sup>.

4.6 Finalmente, el tercer requisito, el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 señala que serán beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, "los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez." Para el legislador, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes se somete al requisito de probar la dependencia económica, la cual se acredita –en principio– si el hijo en situación de discapacidad no cuenta con otro tipo de ingresos y subsisten las condiciones de invalidez<sup>[48]</sup>.

Debe incluirse dentro del recuento jurisprudencial que aquí se ha anotado, la sentencia C-066 de 2016<sup>[49]</sup>, pues a través de esta se declaró inexecutable un aparte del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 que originalmente condicionaba el reconocimiento como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, a los hijos inválidos que cumplieran con la dependencia económica y además se encontraran "sin ingresos adicionales"<sup>[50]</sup>. En cuanto a la dependencia económica, la Corte sostuvo que era legítimo que el legislador configurara el sistema pensional y definiera los requisitos para su reconocimiento. Sin embargo, en relación con el enunciado que cualifica la dependencia económica de los hijos inválidos a que estén "sin ingresos adicionales", puntualizó que si bien la libertad de configuración legislativa era amplia, encuentra su límite en la vulneración de los derechos fundamentales, y que esta condición implicaba afectar las garantías constitucionales al mínimo vital, la dignidad humana y la seguridad social de los hijos en situación de discapacidad. Además se trata de una condición que limita el acceso de este grupo poblacional a un trabajo o al ejercicio de una profesión u oficio. Demostrar la inexistencia de ingresos adicionales para quien aspira a ser beneficiario de una pensión de sobrevivientes, se traduce en la imposición de "una barrera de acceso para la superación personal" que limita irrazonablemente el derecho a gozar de esta prestación económica.

Así las cosas, se reitera que los únicos documentos que se pueden exigir para reconocer una pensión de sobrevivientes cuando el beneficiario del causante es un hijo en situación de discapacidad, son aquellos que sean idóneos y necesarios para: **(i)** acreditar la relación filial; **(ii)** probar que el hijo se encuentra en situación de invalidez y que la misma hubiese generado pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 50%; **(iii)** demostrar la dependencia económica frente al causante".

## **GRAVEDAD DE JURAMENTO**

Bajo la gravedad de juramento, afirmo que no he instaurado otra ACCION DE TUTELA por los mismos hechos y derechos aquí invocados.

## **PRUEBAS**

Solicito, que sea tenida y decretada como prueba aplicable, la siguiente:

1. Que se tenga en su valor legal, Copia de mi Cedula de Ciudadanía y Registro Civil de Nacimiento
2. Que se tenga en su valor legal, Dictamen de pérdida de Capacidad Laboral emitido por la Junta Regional del Valle del Cauca.

3. Que se tenga en su valor legal, Registro Civil de Defunción de la Señora **RUBIELA ORREGO LÓPEZ (q.e.p.d.)**
4. Que se tenga en su valor legal, Sentencia de primera Instancia No. 182 del 20 de junio de 2019 emitida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Santiago de Cali.
5. Que se tenga en su valor legal, certificado de fecha hasta la cual, se pagó la mesada pensional a favor de la Difunta RUBIELA ORREGO LOPEZ.
6. Que se tenga en su valor legal, Memorial solicitando aclaración y memorial de Apelación a la Sentencia No. 182 del 20 de junio de 2019.
7. Que se tenga en su valor legal, petición elevada El día 22 de octubre de 2020, ante la entidad Accionada.
8. Que se tenga en su valor legal, oficio 202041730101768252, del día 23 de diciembre de 2020, emitido por la entidad Accionada.

### **ANEXOS**

Los documentos aducidos como prueba y copia de la Acción con sus anexos para los respectivos traslados.

### **NOTIFICACIONES**

De conformidad con los acuerdos expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura y el decreto 806 del 04 de junio de 2020, las actuaciones relacionadas con este asunto, solicito respetuosamente sean recibidos en los siguientes correos electrónicos.

El Accionado en el CENTRO ADMINISTRATIVO MUNICIPAL CAM TORRE ALCALDIA PISO 15. Correo electrónico [www.cali.gov.co](http://www.cali.gov.co) el suscrita recibiré, [nayibethrodriguezabogada@outlook.com](mailto:nayibethrodriguezabogada@outlook.com) [laomini@hotmail.com](mailto:laomini@hotmail.com)

Con todo respeto,

**LUIS EDUARDO AZCARATE ALARCON.**  
**CC. No.16713920 de Cali – Valle.**  
**3103719743 - 3187462847.**

REPUBLICA DE COLOMBIA  
REGISTRO CIVIL

Notaría Sexta de Cali y Registro REGISTRO DE NACIMIENTO  
7402325

IDENTIFICACION No.  
1) Partida No. 56 01 30  
2) Folio 06844

NOTARIA SEXTA CALI/ DPTO DEL VALLE 9690

SECCION GENERAL  
 1) Nombre del interesado ASCARATE  
 2) Segundo apellido ALARCON  
 3) Nombre del interesado LUIS EDUARDO  
 4) Sexo MASCULINO  
 5) Fecha de nacimiento 30  
 6) Mes de nacimiento ENERO  
 7) Año de nacimiento 1.956  
 8) Departamento, Int. u Com. DEL VALLE  
 9) Municipio CALI

SECCION ESPECIFICA  
 10) Lugar, direccion de la casa, escuela, parroquia, etc. donde ocurrió el nacimiento  
 CASA DE HABITACION DEL BARRIO SILOS DE CALI.

11) Documento que precedió a este (Cert. de nacimiento, Acta parroq. etc.)  
 DECLARACIONES EXTRAJUDICIO DEL JUZGADO TRECE CIVIL MUNICIPAL DE CALI

12) Nombre de la declarante ALARCON BEDOYA  
 13) Nombre MARINA  
 14) Edad de la declarante 22

15) Identificación (ciudad y número) C. C. # 29.534.991 de Ginebra Valle  
 16) Nacionalidad COLOMBIANO  
 17) Profesión u oficio HOGAR

18) Nombre del declarante ASCARATE CASTRILLON  
 19) Nombre ALEJONSO  
 20) Edad de la declarante 24

21) Identificación (ciudad y número) C. C. # 2.534766 de Cartago Valle  
 22) Nacionalidad COLOMBIANO  
 23) Profesión u oficio MOTORISTA

24) Identificación (ciudad y número) C. C. # 29.534.991 de Ginebra Valle  
 25) Firma autografa  
 26) Nombre MARINA ALARCON BEDOYA

27) Carrera Carrera 7a E, bis No. 65-19 Los Pinos  
 28) Fecha de nacimiento

29) Fecha de nacimiento  
 30) Firma autografa

31) Fecha de nacimiento  
 32) Firma autografa

33) Fecha de nacimiento Junio 1.983

EL SUSCRITO NOTARIO SEXTO DEL CIRCULO DE CALI

CERTIFICA:

QUE A PETICION DEL INTERESADO PARA DEMOSTRAR SU IDENTIDAD SE EXPIDE LA PRESENTE COPIA AUTENTICA TOMADA DEL ORIGINAL DE LOS ARCHIVOS DECRETOS 1260/70 ARTICULO 115

SANTIAGO DE CALI, 25 DE ENERO DE 2006

CESAR AUGUSTO LEDES ROSO  
NOTARIO SEXTO DE CALI





IMPRESION IZQUIERDA

FECHA DE EMISION: 10 DE AGOSTO DE 1956  
 VALOR: 1.70  
 ESTADISTICA: G.S. AH  
 SEXO: M  
 29 JULIO 1920  
 FECHA Y LUGAR DE EMISION: GUAYAMA, P.R.



A-3100100-6S115521-M-0016713920-20040720

0063804211A 02 141395450



REPUBLICA PUERTORRIQUENA  
 IDENTIFICACION  
 Cedula de Identificación de la Republica de  
 Puerto Rico  
 NUMERO: 16713920  
 AZCATE ALARCON  
 EDUARDO TORRES



[Handwritten signature and scribbles over the name and number area]

**DICTAMEN DE DETERMINACIÓN DE ORIGEN Y/O  
PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL Y OCUPACIONAL**

**1. Información general del dictamen pericial**

Fecha de dictamen: 28/07/2016      Motivo de calificación: PCL (Dec 1507 /2014)      N° Dictamen: 16713920 - 3334  
Instancia actual: No aplica  
Solicitante:      Nombre solicitante: PARTICULAR      Identificación: NIT  
Teléfono:      Ciudad:      Dirección:  
Correo electrónico:

**2. Información general de la entidad calificadora**

Nombre: Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca - Sala 2      Identificación: 805.012.111-1      Dirección: Calle 5E No. 42-44 Barrio Tequendama (Cali, Valle del Cauca)  
Teléfono: 5531020      Correo electrónico: jrcivalle@emcali.net.co      Ciudad: Santiago de cali - Valle del cauca

**3. Datos generales de la persona calificada**

Nombres y apellidos: LUIS EDUARDO AZCARATE ALARCON      Identificación: CC - 16713920      Dirección: CARRERA 1K # 81-63 BARRIO COMFENALCO PASO DEL COMERCIO  
Ciudad: Santiago de cali - Valle del cauca      Teléfonos: - 3187526931      Fecha nacimiento: 30/01/1956  
Lugar: Santiago de cali - Valle del cauca      Edad: 60 año(s) 5 mes(es)      Genero: Masculino  
Etapas del ciclo vital: Adulto mayor      Estado civil: Soltero      Escolaridad: Básica Primaria  
Correo electrónico:      Tipo usuario SGSS: Subsidiado      EPS: EMSSANAR  
AFP:      ARL:      Compañía de seguros:

**4. Antecedentes laborales del calificado**

No aplica

**Información ocupacional**

Persona económicamente no activa  
Observaciones: NO LABORA

**5. Relación de documentos y examen físico (Descripción)**

**Relación de documentos**

- Formulario de solicitud de dictamen diligenciado.
- Fotocopia simple del documento de identidad de la persona objeto de dictamen o en su defecto el número correspondiente.

Entidad calificadoras: Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca - Sala 2  
Calificado: LUIS EDUARDO AZCARATE ALARCON      Dictamen: 16713920 - 3334

Página 1 de 5

AL EXAMEN FISICO: Ambulatorio, orientado en TLP, edema y eritema en pie y tobillo lesión castrosa en cara medial con ulcera supurativa drenando pus, cambios tróficos en planta e interdigital, pulsos +, moviliza artejos, sin déficit del Sistema Nervioso Central.

Fecha: 27/07/2016 Especialidad: TERAPEUTA OCUPACIONAL

Paciente de 60 años con antecedente de secuelas de fractura de tobillo derecho, absceso de tejidos blandos maléolo medial, independiente en ABC-AVD, orientado, ingresa sin ayudas ni aditamentos, marcha con cojera marcada, amputación del miembro superior derecho del tercio medio del brazo, rodilla derecha en anquilosada en extensión con acortamiento, dificultad para realizar alcances y agarres manuales, dificultad para adoptar posturas y desplazarse por periodos prolongados de tiempo, manipular peso, para participar en actividades deportivas y actividades sociales. Estado civil soltero, vive en compañía de la madre.

**Rol Laboral:**

Refiere nunca haber laborado en forma esporádica trabaja en oficios varios. Económicamente refiere que depende de la familia. Escolaridad: quinto de primaria.

**Fundamentos de derecho:**

Manual Único De Calificación De Invalidez - Decreto 1507 De 2014.

Para el caso que nos ocupa debe tenerse en cuenta que de acuerdo al capítulo preliminar numeral 3 principios de ponderación.

3. Principios de ponderación. Para efectos de calificación, el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de Capacidad Laboral y Ocupacional, se distribuye porcentualmente de la siguiente manera: El rango de calificación oscila entre un mínimo de cero por ciento (0%) y un máximo de cien por ciento (100%), correspondiendo, cincuenta por ciento (50%) al Título Primero (Valoración de las deficiencias) y cincuenta por ciento (50%) al Título Segundo (Valoración del rol laboral, rol ocupacional y otras áreas ocupacionales) del Anexo Técnico.

Tabla 1. Ponderación usada en el Anexo Técnico del Manual

**Ponderación**

Título Primero. Valoración de las deficiencias 50%

Título Segundo. Valoración del rol laboral, rol ocupacional y otras áreas ocupacionales 50%

**Cálculo del Valor Final de la Deficiencia:** El valor final de la deficiencia Será el valor obtenido por la secuela calificable de cada una de las patologías de la persona; si tiene varias secuelas calificables de diferentes capítulos, estas se combinan mediante la fórmula de valores combinados. Una vez combinadas todas, la deficiencia del resultado final se debe ponderar al cincuenta por ciento (50%), es decir se debe multiplicar por cero coma cinco (0,5). De manera tal que si el valor final fue de ochenta por ciento (80%) se multiplica por cero coma cinco (0,5) obteniendo como resultado o Valor Final de la Deficiencia, cuarenta por ciento (40%).

El valor de la pérdida de capacidad ocupacional para niños, niñas (mayores de 3 años) y adolescentes será: valor final de la deficiencia + valor final del Título Segundo Pérdida de Capacidad Ocupacional = (mayores de 3 años.) + Valor Final de la Título Primero (ponderado al 50%) + Valor Final del Título Segundo bebés, niños, niñas (mayores de 3 años)

**Otros Fundamentos De Derecho**

Otros fundamentos de derecho que se tuvieron en cuenta para el presente dictamen se encuentran en las siguientes normas:

- Ley 100 de 1993, Artículo 42 crea las Juntas de Calificación.
- Decreto Ley 19/2012 Art.142 que modifico el Artículo 41 de la Ley 100 de 1993
- Ley 776 de 2002, reglamenta el Sistema General de Riesgos Profesionales (SGRP)
- Ley 1562 de 2012 Por la cual se modifica el Sistema de Riesgos Laborales y se dictan otras disposiciones en materia de salud ocupacional.
- Decreto 1352 de 26 de junio de 2013 por el cual se reglamenta la organización y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez, y se dictan otras disposiciones.
- Decreto único 1072 de 2015 Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo

Entidad calificador: Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca - Sala 2

Calificado: LUIS EDUARDO AZCARATE ALARCON

Dictamen:16713920 - 3334

Página 3 de 5



EJE-16-532

LA DIRECTORA ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA DE LA SALA UNO DE  
LA JUNTA REGIONAL DE LA CALIFICACION DE INVALIDEZ DEL VALLE  
DEL CAUCA

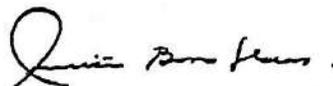
**CERTIFICA:**

Declárese en firme el Dictamen N° 16713920-3334 de fecha 28 de Julio de 2016 de calificación de Pérdida de Capacidad Laboral de la patología del Señor(a) **LUIS EDUARDO AZCARATE ALARCON**, Identificado(a) con Cedula de ciudadanía No. 16.713.920

Se aclara que este dictamen fue solicitado para trámite administrativo, por lo tanto, se expide la Ejecutoria en los mismos términos.

Que, dentro del término legal, no fue interpuesto recurso alguno por las partes, en contra del dictamen proferido; quedando en firme la decisión adoptada.

Se firma la presente certificación, a los 24 días del mes de Agosto de 2016.



**JULIETA BARCO LLANOS**

Directora Administrativa y Financiera Sala No. 2

COPIA: LUIS EDUARDO AZCARATE ALARCON, CARRERA 1K# 81-63 BARRIO COMFENALCO PASO DEL COMERCIO

EMSANAR- EPS: Calle 5 N° 19-12 Barrio: Libertadores Sede Administrativa Cali - Valle

EXPEDIENTE - CONSECUTIVO

ELIZABETH PAREDES

Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca  
Calle 5E No. 42 A - 05 Barrio: Tequendama (Cali, Valle del Cauca) PBX: 5531020

Scanned by CamScanner





**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO  
DE ORALIDAD SANTIAGO DE CALI**

**Ciudad y Fecha:** Santiago de Cali, 20 de junio de 2019  
**Radicaciones:** 76001-33-33-002-2017-0332-00  
**Demandante:** **EDUARDO AZCÁRATE ALARCÓN**  
**Demandado:** **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**  
**Medio de Control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho

**Sentencia No. 182**

**Petitum.** **EDUARDO AZCÁRATE ALARCÓN** pretende por este medio de control la nulidad de la **Resolución 358 del 6/05/2003** y del **Oficio del 23/06/2017** que negó la sustitución pensional al señor **EDUARDO AZCÁRATE ALARCÓN** por no haber acreditado oportunamente los requisitos de hijo discapacitado.

**Replica.** El **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI** se opuso alegando que revisado el expediente administrativo en 2003, el señor **EDUARDO AZCÁRATE ALARCÓN** no acreditó los requisitos de hijo discapacitado a que se refiere el art. 47c de la ley 100. Propuso como excepciones de no agotamiento de los recursos obligatorios, acto administrativo no susceptible de control y la carencia del derecho sustancial.

**Pruebas.** Con el Interlocutorio 2000 (folio 94 vuelto) se tuvieron como pruebas, al momento de fallar, en los términos y condiciones establecidas en el art. 173 y 168 de la ley 1564, los documentos aportados con la demanda y su contestación. Además se decretaron varias testimoniales.

**4. Alegatos de Conclusión.** Fueron presentados por orden del Interlocutorio 1875 en la audiencia del 26 de octubre de 2018 así: a) la **PARTE DEMANDANTE** (M:00:21:58) y b) la **PARTE DEMANDADA** (M:00:22:56).

**Competencia.** Tengo competencia por vía del art. 155.2 de la ley 1437.

**Hechos probados.** En el proceso resultó probado que: **a)** el señor **EDUARDO AZCÁRATE ALARCÓN** acreditó el 28/07/2016 (folios 10 a 12) que tuvo una pérdida de la capacidad del 63,74% con estructuración al 17/06/1963 (folios 10 a 12), **b)** el señor **EDUARDO AZCÁRATE ALARCÓN** dependía económicamente del causante Alfonso Azcárate Castrillón (folios 14, 16 y 17, folio 99 y ss, CD M: 6:38 y ss y CD: M:13:47 y ss-), **c)** el señor **EDUARDO AZCÁRATE ALARCÓN** es hijo del causante Alfonso Azcárate Castrillón (folio 3).

**Problema jurídico.** Fue definido con Interlocutorio 1997 (folio 93 vuelto y 94 frente) y aquí se precisa como determinar si el señor **EDUARDO AZCÁRATE ALARCÓN** cumple las exigencias de ley para concurrir en igualdad de proporciones (50%-50%) con la señora Rubiela Orrego López, en el 100% de la pensión de jubilación de Alfonso Azcárate Castrillón.

**Ratio decidendi.** La ley 33 de 1973, con las modificaciones de la ley 12 de 1975, establece que la conyuge o compañera superstite de un trabajador público o particular, pensionado o con derecho a pensión -jubilación, invalidez o vejez- tiene derecho a la pensión (art. 1), agregando el parágrafo 1 que concurren con ella los hijos menores del causante incapacitados para trabajar por razón de sus estudios o por invalidez que dependían económicamente de él, hasta cumplir la mayoría edad, terminar sus estudios o cesar la invalidez. Hoy el art. 47.c de la ley 100 establece que tienen derecho a la pensión los hijos inválidos -del 50% o más de pérdida de la capacidad laboral (por cualquier causa de origen no profesional y no provocada intencionalmente), de conformidad con el art. 38- si dependían económicamente del causante mientras subsistan las condiciones de invalidez. Se trata en tal caso de una persona en circunstancia de debilidad manifiesta (CE2, sentencia del 29/03/2012, r2586-2011). En la Resolución 0358 de 2003 se indica que se indagó con la Junta Regional de Calificación de Invalidez si el demandante adelantaba procedimiento de certificación de la condición de invalidez pero la respuesta fue negativa y, en cuanto no acreditó tal condición ni la dependencia económica se le negó la solicitud de la concurrencia a la pensión. Por regla general, los requisitos que han de cumplir los beneficiarios se han de mirar en el momento de la muerte (CE2, sentencia de 27/07/2006, r47001-23-31-000-2002-00089-01), y acreditado el 28/07/2016 (folios 10 a 12) la pérdida de la capacidad del 63,74% con estructuración al 17/06/1963, tal condición se cumplió antes de la muerte del causante. Buscando la sustitución pensional o pensión de sobrevivientes proteger a la familia del causante (T-813 de 2002 y T-789 de 2003), manteniendo para su beneficiario el mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida del pensionado fallecido (C-002 de 1999), la Corte (T-941 de 2005 y T-595 de 2006) fijó como subreglas para los hijos inválidos el acreditar lo siguiente: i) el parentesco -acreditado a folio 3, (ii) el estado de invalidez certificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez (el dictamen constituye el fundamento jurídico para reconocer las prestaciones sociales, C-1002 de 2004) del solicitante con pérdida del 50% o más de su capacidad laboral por cualquier causa, estructuración de la invalidez que es la fecha en que se genera en el individuo una pérdida en su capacidad laboral en forma permanente y definitiva y puede ser anterior o corresponder a la fecha de la calificación -acreditados a folios 10 a 12- y iii) la dependencia económica respecto del causante presente a su muerte -acreditado a folios 14 (Jaime Vargas Orozco), 16 (Rodrigo Azcárate Orrego) y 17 (Leopoldina Azcárate Orrego), con declaraciones extrajudiciales con pleno mérito probatorio para las que no se solicitó ratificación, art. 222, ley 1564; así como la prueba testimonial recepcionada con Interlocutorio 365, folio 99 y ss, CD M: 6:38 y ss y CD: M:13:47 y ss-. Se dispondrá por tanto que el señor **EDUARDO AZCÁRATE ALARCÓN** concorra en igualdad de proporciones (50%-50%) con la señora Rubiela Orrego López en el 100% de la pensión de jubilación de Alfonso Azcárate Castrillón. La omisión en la *debida diligencia* del demandante no puede militar en contra de la entidad para efectos de hacer pagos adicionales a los ya efectuados con cargo a la pensión, y por tanto los pagos a este sólo empezaran a efectuarse una vez en firme este acto administrativo. Igualmente queda excluido el pago de intereses moratorios (art. 141, ley 100) porque no se obró de mala fe. Procediendo derecho considero **excepciones** (Sala de Negocios Generales, sentencias del 30 de abril de 1937, 31 de mayo de 1938 y Casación Civil No. 228 del 28 de noviembre de 2000), y niego las de no agotamiento de los recursos obligatorios (folio 74) porque nunca se le indicaron si procedía alguno (folio 21), acto administrativo no susceptible de control (folio 76) refiriéndose a la Resolución 0358 de 2003, pero en este caso el enjuiciado es el acto administrativo obrante a folios 20 y 21 que negó la prestación y que en tanto tal es demandable en esta

jurisdicción como en efecto se hizo y carencia del derecho sustancial (folio 77), pues quedó probado que cumple con las condiciones para ser derecho.

**Costas.** El derecho romano diferenció los desembolsos originados en el proceso (las *expensæ, sumptus, viatica, damnum o damna e impensæ*) que daban lugar a la condena con el criterio objetivo de simplemente resultar vencido, y el *sumptum* o el *damnum* de los criterios subjetivos causados en la *temeritas*, extendiéndose, por razón de ésta al pago de todos los daños que sufrió el vencedor. Los códigos procesales diferenciaron y sancionaron el pleito temerario y la malicia del litigante (ley 105 de 1931 y decreto 1400 de 1970); temeridad entendida en la definición de Accursio como la conciencia de la injusticia absoluta –*sciens se non habere ius*–; como la falta de razón en la causa que se adelanta o defiende. Pero también comprendía al vencido malicioso que, conocedor de su falta de razón absoluta, atacó o se defendió (Sala de Negocios Generales, sentencia del 19 de agosto de 1935). Es la misma modalidad dolosa del litigante temerario –*improbis litigator*– que, en palabras de Justiniano –*De poena temere litigantium*–, implica ya inclinación perversa dada la actitud del *improbis*. La condena no procedía para el demandante que sucumbía en el litigio sino para quien actuaba con temeridad o mala fe. En nuestra jurisdicción, por el contrario, el criterio ha sido el subjetivo: se analiza el comportamiento procesal de las partes: art. 55 de la ley 446 y en vigencia de la ley 1437, CE2, sentencias del 22/04/2015, r4044-2013, 20/01/2015, r4583-2013, 27/08/2015, r1422 - 2014 y 9/08/2016, r11001 03 15 000 2016 01488 00 (AC)-, entre muchas-. Esta línea se alteró con un fallo del 7/04/2016, r4492- 2013 acogió el criterio objetivo para la imposición de costas (incluidas las agencias en derecho), diciendo seguir el art. 365 de la ley 1564 y proporcionando varios criterios que, en resumidas cuentas, no considera la conducta de las partes, sino los aspectos objetivos. Agregó que existía un criterio “objetivo valorativo” analizando si se probó la causación de costas. Este fallo omitió considerar que por regla general todos los comparecientes al proceso lo hacen a través de abogado contratado por las partes (incluyendo al Estado, quien además de los contratados por prestación de servicios puede tener “abogados vinculados” -art. 160, ley 1437- con la consiguiente causación de salario y a veces gastos de representación (viáticos)-. Es decir, **siempre se causan costas** (Acuerdos PSAA 1.887 y 1.0554), incluso si el propio apoderado demanda porque tiene derecho a recibir una contraprestación por el ejercicio de la profesión liberal. ¿Dónde queda el criterio “objetivo valorativo”? Omitir el fallo la *disposición* (en el sentido de Tarello) del art. 188 de la ley 1437 que remitió a la “*liquidación y ejecución*” prevista en la ley 1564 (al procedimiento) y que nada dijo del criterio para imponerlas, conduce a una trasgresión lógica que se ha venido presentando: es “objetivo valorativo” dependiendo del asunto, pues en ciertos casos es “subjetivo”, exonerando al demandante y asumiendo impropriamente que el Estado tiene la obligación de correr con los gastos de su defensa. Tal es el caso de las demandas presentadas en determinado estado del arte y falladas con otro. Y este es precisamente el cuello de botella en este asunto y sobre el cual el Consejo de Estado no se ha pronunciado en algún fallo de Sala Plena. Una de las secciones de la Sección Segunda ha intentado avanzar en la doctrina del *overruling*, afirmando (CE2, sentencia del 18/07/2018, r4961-15) que “*El efecto retrospectivo implica la aplicación del nuevo criterio al caso actual enjuiciado y a cualquier otro caso que haya de ser resuelto con posterioridad donde resultara aplicable la misma fuente del Derecho seleccionada o interpretada con el nuevo criterio jurisprudencial. Por su parte, en el sistema prospectivo el caso actual enjuiciado debe ser resuelto conforme al antiguo criterio jurisprudencial anunciándose en la misma sentencia el nuevo criterio jurisprudencial, que sólo sería aplicable para casos posteriores, variando, no obstante los criterios para la aplicación de la nueva doctrina, ya que puede circunscribirse a cualquier caso que se resuelva con posterioridad a la emanación de la sentencia, o solo a los hechos enjuiciados en procesos que se inicien con posterioridad a la sentencia, o solo a los hechos que se produzcan con*

posterioridad a la sentencia". Y concluyó en criterio que no comparto, que fallar con un criterio distinto al existente al momento en que se presentó la demanda no restringe el acceso a la administración de justicia, porque "en anterior oportunidad los criterios sostenidos estuvieron suficientemente motivados en fuentes normativas e inspiradas en hermenéuticas serias y razonables, tampoco se configuran en alguna de las hipótesis referidas anteriormente, por lo que es improcedente e innecesario dar efectos prospectivos al precedente que constituye esta decisión. Por lo anterior, las reglas contenidas en esta sentencia deben aplicarse de manera retrospectiva a todos los casos pendientes de decisión tanto en vía administrativa como en judicial". Si el precedente hace parte del sistema de fuentes, dijo la Corte Constitucional desde la SU-047 de 1999, y la sub regla de decisión cumple una función similar a la norma, nadie admitiría como válido que sustituida antes del fallo no se respetaran las situaciones que ella reguló. Por las razones expuestas me separo de la línea del Consejo de Estado para lo cual he hecho referencia al precedente abandonado (principio de transparencia) y he ofrecido una carga argumentativa suficiente y razonada (principio de razón suficiente), como exigen los fallos T-082 y T-794 de 2011. **En el presente caso** el señor **EDUARDO AZCÁRATE ALARCÓN** sólo allegó el 25/05/2007 escrito acompañado de los anexos con los que pretendía cumplir las exigencias de ley, momento para el cual ya existía un acto administrativo que hacía necesario, en criterio de la administración, concurrir a la jurisdicción para su valoración. En mi criterio, esta discusión excluye el *animus nocendi* en la defensa y por tanto me abstendré de condenar en costas.

**Resolutiva.** En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Segundo de Oralidad de Santiago de Cali**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

**1-. DECLARAR** no probadas las excepciones de no agotamiento de los recursos obligatorios, acto administrativo no susceptible de control y la carencia del derecho sustancial.

**2-. DECLARAR** la nulidad de la parte pertinente de la **Resolución 358 del 6/05/2003** y el **Oficio del 23/06/2017** que negaron al señor **EDUARDO AZCÁRATE ALARCÓN** su condición de derechohabiente en la sustitución pensional de pensión de Alfonso Azcárate Castrillón.

**3-. A título de restablecimiento del derecho ORDENAR** al **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI** que expida nuevo acto administrativo reconociendo en favor del señor **EDUARDO AZCÁRATE ALARCÓN** la concurrencia en igualdad de proporciones (50%-50%) con la señora Rubiela Orrego López, en el 100% de la pensión de jubilación de Alfonso Azcárate Castrillón. El pago a este iniciará a partir de la fecha de esta sentencia.

**4-. NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

**5-. ABSTENERME** de condenar en costas.

**6-. En firme, DISPONER** que este fallo se cumpla en los términos de los art. 187 y 192 de la ley 1437 de 2011; **LIBRAR** las comunicaciones de ley, **ARCHIVAR** previa anotación en el programa "Justicia Siglo XXI", **DEVOLVER** los remanentes por los gastos ordinarios, si quedaren y **EXPEDIR** las copias que soliciten las partes. Dese cumplimiento por Secretaría.





ALCALDÍA DE  
SANTIAGO DE CALI

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO  
DE DESARROLLO E INNOVACIÓN  
INSTITUCIONAL



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No. 201941370400073281

Fecha: 2019-10-03

Tel: 4137.040.17.2.187.007328

Rad. Padre: 201941730101373392

LEOPOLDINA AZCARATE ORREGO  
C.C 66.982.902 de Cali  
Calle 27 Nro. 35-31 B/El Jardín  
Teléfono. 3187462847  
Presente

ASUNTO: FECHA DE PAGO MESADA PENSIONAL.

Cordial saludo.

En atención a su comunicación Nro. 201941730101373392 de septiembre 10 de 2019, me permito informar, que a la señora RUBIELA ORREGO LOPEZ, identificada con la cedula de ciudadanía Nro. 38.984.147 de Cali, se le pago su mesada pensional por sustitución, hasta el 30 de noviembre de 2010, y el motivo por el cual se le dejo de pagar, fue por el fallecimiento de la mencionada señora.

Cordialmente

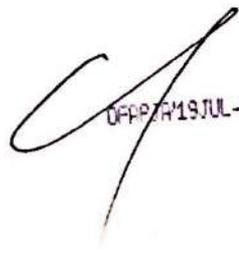
OSCAR ROJAS RODRIGUEZ  
Profesional Especializado (E)  
Departamento Administrativo de Desarrollo e Innovación Institucional

Proyectó y Elaboró: William Andres Correa Aristizabal - Contratista  
Revisó: Oscar Libardo Rojas Rodriguez – Profesional Especializado (E)

En atención del desarrollo de nuestros Sistemas integrados de Gestión le solicito comedidamente diligenciar la encuesta de satisfacción de usuario accediendo al siguiente enlace  
[http://www.cali.gov.co/informatica/publicaciones/103835/encuesta\\_para\\_medir\\_la\\_satisfaccion\\_del\\_usuario/](http://www.cali.gov.co/informatica/publicaciones/103835/encuesta_para_medir_la_satisfaccion_del_usuario/)



Centro Administrativo Municipal CAM Torre Alcaldía Piso 15 Teléfono: 6617249  
[www.cali.gov.co](http://www.cali.gov.co)

  
DPPR/19JUL-2PM4:14

**Doctor:**

**CESAR AUGUSTO SAAVEDRA MADRID.**

**JUEZ SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI.**

**RADICACION: 2017 - 332**

**MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.**

**DEMANDANTE: LUIS EDUARDO AZCARATE ALARCON.**

**DEMANDADO: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.**

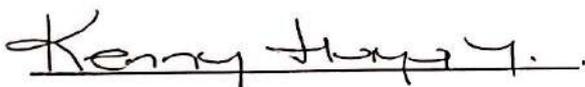
Muy Distinguido Doctor,

**KENNY ALEJANDRA HAYA YAGUE**, Abogada Titulada y en Ejercicio, mayor de edad y vecina de esta ciudad, identificada como aparece al pie de mi correspondiente firma, actuando en mi condición de apoderada de la parte demandante dentro del proceso referenciado, muy respetuosamente, me dirijo al Despacho a su digno cargo, a fin de solicitarle que se sirva **ACLARAR LA SENTENCIA No. 182 de fecha veinte (20) de Junio de 2019**, notificado por correo electrónico el día 26 de Junio de 2019 mediante el cual, equivocadamente se reconoció solo el 50 % de la pensión de Sobrevivientes a mi poderdante con ocasión al fallecimiento de su padre el señor Alfonso Azcarate Castrillón (q.e.p.d), dejando el otro 50% para la señora Rubiela Orrego López (q.e.p.d) pasando por alto que dicha señora falleció desde el 12 de Octubre de 2010, tal como se indicó en el hecho octavo de la demanda, recepción de testimonios y registro de defunción que se allega con este memorial, razón por la cual debió reconocerse el **100%** de la prestación al señor **LUIS EDUARDO AZCARATE ALARCON** con su respectivo **RETROACTIVO** en el entendido de que el **Municipio de Santiago de Cali no ha pagado esta prestación origen del litigio desde el fallecimiento de la señora Rubiela Orrego López, es decir hace casi diez años** por lo tanto no se le estaría generando una carga onerosa al demandado ni se estaría

generando pagos adicionales a los que **NO** han sido efectuados con cargo a la pensión.

En virtud de lo anteriormente manifestado y de conformidad con el Artículo 285 del Código General del Proceso, le solicito Señor Juez se sirva Aclarar el LA SENTENCIA No. 182 de fecha veinte (20) de Junio de 2019, notificado por correo electrónico el día 26 de Junio de 2019, precisando y ordenando que a título de restablecimiento el Municipio de Santiago de Cali, expida nuevo acto administrativo reconociendo en favor del señor LUIS EDUARDO AZCARATE ALARCON el 100% de la pensión de Jubilación de su difunto padre el señor Alfonso Azcarate Castrillón con su correspondiente retroactivo.

Con todo respeto,



**KENNY ALEJANDRA HAYA YAGUE.**

**CC: No. 31.579.816 de Cali – Valle.**

**TP: No. 162807 del C.S de la Judicatura.**



ORGANIZACION ELECTORAL REGISTRADURA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

REGISTRO CIVIL DE DEFUNCION

Indicativo Serial

08943272

Detos de la oficina de registro

Clase de oficina	Registraduría	Notaria	Consulado	Corregimiento	Insp. de Policía	Código			
MUNICIPIO DE CALI COLOMBIA VALLE CALI									

Detos del Inscrito

Apellidos y nombres completos  
**ORREGO LOPEZ KUBIELA**

Documento de Identificación (Clase y número)

**CECULA DE CIUDADANIA 002894147**

Sexo (en Letras)

**FEMENINO**

Detos de la defunción

Lugar de la Defunción País - Departamento - Municipio - Corregimiento o Inspección de Policía

**COLOMBIA VALLE CALI**

Fecha de la defunción

Año: 2010 Mes: OCT Día: 13 Hora: 17:10

Número de recibo de defunción: 7001041041

Presunción de muerte

Juzgado que profiere la sentencia

Fecha de la sentencia

Año: 2010 Mes: Día:

Documento presentado

Asesoración judicial  Certificación Médica

Nombre y cargo del funcionario

**WILBERTO HORTON TRESPALACIOS MEDICO**

Detos del denunciante

Apellidos y nombres completos

**RICHARDEZ CASTRO DECARA**

Documento de Identificación (Clase y número)

**CECULA DE CIUDADANIA 0024524305**

Firma

Primer testigo

Apellidos y nombres completos

Documento de Identificación (Clase y número)

Firma

Segundo testigo

Apellidos y nombres completos

Documento de Identificación (Clase y número)

Firma

Fecha de inscripción

Año: 2010 Mes: OCT Día: 13

Nombre y firma del funcionario que inscribe

ESPACIO PARA NOTAS





  
Al contestar por favor cite estos datos:  
Radicado No.: 202041370100012121  
Fecha: 2020-12-23  
TRD: 4137.010.13.1.953.001212  
Rad. Padre: 202041730101768252

LUIS EDUARDO AZCARATE ARLARCON  
Calle 72 L No. 3BN -19 Barrio Floralia  
Correo Electrónico: laomini@hotmail.com  
Celular: 3187462847 - 3042154

ASUNTO: RESPUESTA A DERECHO DE PETICION DE FECHA 22 DE OCTUBRE DE 2020.

En atención al derecho de petición No. 202041730101768252 del 22 de octubre que se le reconozca y pague el 50% de la pensión y el retroactivo causado desde que se dictó la sentencia hasta la fecha, tal como lo decreto el Juzgado Segundo Administrativo de Oralidad de Cali, en la sentencia No. 182 de fecha veinte (20) de junio de 2019.

El proceso al que usted hace referencia es de Nulidad y Restablecimiento del Derecho con Radicado No.76001-33-33-002-2017-0332-00 Demandante: Luis Eduardo Azcárate Alarcón Demandado: Municipio de Santiago de Cali, en la cual el Juzgado Segundo Administrativo de Oralidad de Cali – Valle profirió Sentencia No. 182 de fecha veinte (20) de junio de 2019, el cual concedió en el efecto suspensivo el recurso de apelación y lo remite al Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, para que lo resuelva en 2da. Instancia, el DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO, CULTURAL, TURISTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS DE SANTIAGO DE CALI, se atempera a la decisión que tome el Tribunal Superior en el proceso de la referencia, el cual se procederá a dar cumplimiento en debida forma.

Atentamente,

  
CLAUDIA PATRICIA MARROQUÍN CANO  
Directora del Departamento Administrativo de Desarrollo e Innovación  
Alcaldía Distrital de Santiago de Cali

Revisó: Nelcy Lara Useche --Profesional Especializado  
Carmen Estela Roséro Torres -Profesional Universitario  
Proyecto: Yuleidy Hurtado – Contratista - DADII



SC-CER355037

Centro Administrativo Municipal CAM Torre Alcaldía Piso 14  
Teléfono: 8851333 [www.cali.gov.co](http://www.cali.gov.co)

**Doctor:**

**CESAR AUGUSTO SAAVEDRA MADRID.**

**JUEZ SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI.**

OFICINA 19 JUL - 9 AM 10:05

**RADICACION: 2017 - 332**

**MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.**

**DEMANDANTE: LUIS EDUARDO AZCARATE ALARCON.**

**DEMANDADO: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.**

**REFERENCIA: RECURSO DE APELACION.**

Muy Distinguido Doctor,

KENNY ALEJANDRA HAYA YAGUE, Abogada Titulada y en Ejercicio, mayor de edad y vecina de esta ciudad, identificada como aparece al pie de mi correspondiente firma, actuando en mi condición de apoderada de la parte demandante dentro del proceso referenciado, muy respetuosamente, su Señoría, interpongo recurso de apelación contra la Sentencia No.182 de fecha veinte (20) de Junio de 2019, notificado por correo electrónico el día 26 de Junio de 2019, en cordial discrepancia con lo decidido por el despacho en la citada providencia, pongo a consideración y recto criterio del Honorable Tribunal Contencioso Administrativo de Cali, como segunda instancia, las siguientes observaciones:

La demanda está orientada a que se declare **NULO** los actos administrativos **No. SARH – GPE – 0358 del 06 de Mayo de 2003**, y **Oficio del 23 de Junio de 2017** y que a título de restablecimiento se reconozca que el señor **LUIS EDUARDO AZCARATE ALARCON**, tiene derecho a la Pensión de sobrevivientes en calidad de hijo supérstite del causante el señor **ALFONSO AZCARATE CASTRILLON (q.e.p.d)**, a partir de su fallecimiento, 28 de septiembre del año 2002, junto con sus mesadas adicionales y reajustes de Ley, conflicto que se somete a esta jurisdicción

teniendo en cuenta que el Municipio de Santiago de Cali negó la mencionada prestación.

Las razones por las cuales el Municipio de Santiago de Cali negó la prestación fueron básicamente el hecho de que no demostró su condición de invalidez y menos la situación de dependencia Económica, reconociendo el 100% de la prestación a la señora **RUBIELA ORREGO LÓPEZ (q.e.p.d)** compañera permanente del difunto padre de mi poderdante, quien falleció desde el 12 de Octubre de 2010.

Es por ello que cuando se le realizó la valoración ante la junta regional de calificación del Valle, se le expidió el dictamen de pérdida de capacidad laboral y ocupacional donde su calificación final fue de **63.74%**, con una fecha de **estructuración de 27 de Junio de 1963, es decir a la edad de 8 años**, observando que a la fecha de estructuración de la Invalidez se configuro **39 años** antes del fallecimiento de su padre, razón suficiente para establecer que mi mandante no laboro durante todo este tiempo y que era el señor **ALFONSO AZCARATE CASTRILLON (q.e.p.d)**, era quien se hacía cargo de todo su sostenimiento, es decir, el señor **LUIS EDUARDO AZCARATE ALARCON** dependía en todo sentido de del causante.

- Antes las situaciones mencionadas el despacho en la citada sentencia equivocadamente reconoció solo el 50 % de la pensión de Sobrevivientes a mi poderdante con ocasión al fallecimiento de su padre el señor Alfonso Azcarate Castrillón (q.e.p.d), dejando el otro 50% para la señora Rubiela Orrego López (q.e.p.d) pasando por alto tal y como ya lo habia mencionado que dicha señora falleció desde el 12 de Octubre de 2010, como se indicó en el hecho octavo de la demanda, recepción de testimonios y registro de defunción que se allego con el memorial de aclaración de la sentencia, razón por la cual debió reconocerse el **100%** de la prestación al señor **LUIS EDUARDO AZCARATE ALARCON**.
- Otro punto de inconformidad radica en que el juez niega el retroactivo pensional y las demás pretensiones de la demanda, en lo que concierne al retroactivo indica que " la omisión en la debida diligencia del demandante no puede militar en contra de la entidad para efectos de hacer pagos

adicionales a los ya efectuados con cargo a la pensión, y por lo tanto los pagos a este solo empezaran a efectuarse una vez este en firme este acto administrativo" frente a esto es importantísimo recalcar que con el fallecimiento de la señora RUBIELA ORREGO LOPEZ (q.e.p.d) el **Municipio de Santiago de Cali no ha pagado esta prestación origen del litigio desde hace casi diez años** por lo tanto no se le estaría generando una carga onerosa al demandado ni se estaría generando pagos adicionales a los que **NO** han sido efectuados con cargo a la pensión, por lo tanto no es aceptable semejante negativa que afecta altamente los intereses económicos de mi representado donde por lo mínimo debió reconocérsele dicha prestación aplicando la prescripción trienal y eso si fuese invocada por la contraparte.

La Sentencia SU 298 de 2015, establece:

***"IMPRESCRIPTIBILIDAD DEL DERECHO A LA PENSIÓN***

*La jurisprudencia de esta Corporación ha señalado reiteradamente que el derecho a la pensión es imprescriptible. Con sustento en el carácter irrenunciable del derecho a la seguridad social consignado en el artículo 48 de la Constitución, y conforme al principio de solidaridad, a la especial protección que debe el Estado a las personas de tercera edad y al principio de vida digna, ha construido una sólida línea jurisprudencial que sostiene que el derecho a la pensión no se extingue con el paso del tiempo."*

No obstante, mediante la mencionada sentencia el Consejo de Estado reconoce que **sí existe un término de prescripción, pero para las mesadas pensionales, no para la pensión.** En otras palabras, reconoce que las mesadas (dinero que se recibe mensualmente) que no hayan sido reclamadas en un término de tres años, prescriben:

*"(...) el Legislador no puede consagrar la prescripción del derecho al reconocimiento de la pensión como tal, pero sí, puede establecer un término temporal para la reclamación de las distintas mesadas; con lo que resulta ajustado a derecho el término de prescripción trienal, como lapso temporal que la ley fija para la reclamación de esos créditos o mesadas"*

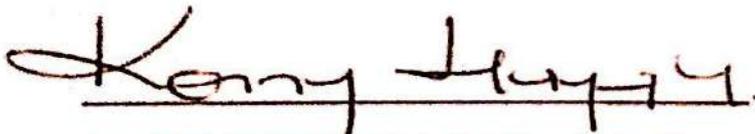
- También negó el operador judicial de primera instancia el Pago a favor de mi poderdante, el reconocimiento y pago de los intereses moratorios.

Los motivos de inconformidad con el fallo recurrido, se debe a que dichos Intereses Moratorios de que trata el Artículo 141 de la Ley 100 de 1993, deben aplicarse a manera de Compensación a favor de mi poderdante y en contra del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, toda vez que, ésta incurrió en una mora evidente en el **reconocimiento del derecho** que tenía para el Pago de su Pensión de Sobrevivientes, desde que reunió las exigencias legales en particular, obligando a mi poderdante a recurrir a la justicia para que se declarara que era beneficiario de dicha pensión y ello es así, toda vez que, en las Múltiples Sentencias que sobre el tema ha proferido la Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, entre las cuales están: la 19608 del 09 de abril de 2003 y la 26666 del 18 de Abril de 2006, dicha Corporación ha manifestado que:

- "El espíritu del soporte legal traído a colación, radica en que ante la "mora" en el pago de la obligación pensional, surgen de manera accesoria los intereses, sin miramientos o análisis de responsabilidad, buena fe, cumplimiento o eventuales circunstancias". (La Negrilla y el Subrayado es mío).
- "Y ello es así porque, como es apenas natural, para que se configure el derecho al pago de los intereses de mora consagrados en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, solamente debe estarse frente al incumplimiento de la obligación de la entidad de reconocer la pensión a su cargo, que se tiene desde que el reclamante reúne las exigencias de edad, tiempo de servicio y demás exigencias legales en particular". (La Negrilla y el Subrayado es mío).
- "En efecto, sobre el particular la Corte ha dicho que la causación de los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, no está sujeta a condiciones o requisitos distintos al incumplimiento de la respectiva obligación pensional, la cual surge cuando se consolida el derecho prestacional por reunirse los requisitos establecidos en la ley". (La Negrilla y el Subrayado es mío).

Son las pruebas, los hechos de la presente acción, junto con los fundamentos de Derecho y de carácter jurisprudencial, aunado a los argumentos del presente escrito razones más que suficientes y que dan solidez a este recurso de apelación que busca el reconocimiento de las totalidad de las pretensiones de la demanda, por lo que solicito de manera cordial se MODIFIQUE los numerales 3,4 y 5 del fallo de primera instancia para dar paso a la totalidad de ellas.

Con todo respeto,



**KENNY ALEJANDRA HAYA YAGUE.**

**CC: No. 31.579.816 de Cali – Valle.**

**TP: No. 162807 del C.S de la Judicatura.**