



TEMA	PENSIÓN SOBREVIVIENTES
RADICACIÓN	73001-33-40-012-2016-00335-00
MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	RUTH FUENTES OSPINA
DEMANDADO	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
ASUNTO	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Ibagué, treinta y uno (31) de julio de dos mil diecinueve (2019)

Procede el Despacho a resolver el presente medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho formulado por la señora RUTH FUENTES OSPINA, contra el MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, mediante el cual solicita un pronunciamiento judicial favorable sobre las siguientes,

1. PRETENSIONES

PRIMERO: Declarar la existencia y nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución N° 1836 del 29 de abril de 2016, en la cual se resolvió declarar que no hay lugar al reconocimiento y pago de suma alguna por concepto de sustitución pensional, con ocasión al deceso del ex Auxiliar Segundo del Ejército Nacional José del Carmen Fuentes Guantiva a favor de la señora Yasmína Fuentes Ospina en calidad de hija del causante, quien es representada por su hermana Ruth Fuentes como guardadora legítima por interdicción.

SEGUNDO: Como consecuencia de la declaración de nulidad y a título de restablecimiento del derecho solicita condenara a la entidad demandada a reconocer y pagar la pensión de sustitución a la señora Yasmína Fuentes Ospina en calidad de hija de los causantes José del Carmen Fuentes Guantiva y Aura María Ospina de Fuentes.

TERCERO: El reconocimiento de la pensión de sobreviviente se deberá efectuar desde el día siguiente al deceso de la señora Aura María Ospina de Fuentes, esto es, desde el 28 de julio de 2013.

CUARTA: Los pagos de las mesadas pensionales se deberán hacer a nombre de la señora Ruth Fuentes Ospina en calidad de guardadora y representante de Yasmína Fuentes Ospina tal y como lo dispone la sentencia del 15 de octubre de 2015 proferidas por el Juzgado Quinto de Familia de Ibagué.

QUINTA: La pensión de sobreviviente se actualizará conforme a los salarios y demás prerrogativas económicas tales como primas, etc, conforme a los artículos 158 y 189 del Decreto 1211 de 1990.

SEXTA: Se condene a la entidad demandada a pagar los intereses conforme lo establecido en los artículos 192 y 195 del C.C.A.

SÉPTIMO: Condenar ultra y extra petita.

SEXTA: Condenar en costas y agencias en derecho a la entidad demandada (Fls. 30-40)

El anterior petitum lo fundamenta el apoderado de la demandante en los siguientes,

2. HECHOS RELEVANTES

PRIMERO: Manifiesta que el señor José del Carmen Fuentes Guantiva prestó sus servicios al Ministerio de Defensa nacional en el grado de Auxiliar Segundo del Ejército Nacional, por lo cual la entidad le reconoció pensión mensual de invalidez a través de la Resolución No. 1119 del 16 de octubre de 1942.

SEGUNDO: El señor José del Carmen Fuentes Contrajo matrimonio con la señora Aura María Ospina. Dentro del tal matrimonio se procrearon a José Jair, Nelson, Ruth y Yazmina Fuentes Ospina.

TERCERO: Así mismo se aduce que el señor José del Carmen falleció el día 17 de febrero de 1995.

CUARTO: La señora Yazmina Fuentes fue declarada interdicta a través de sentencia del 15 de octubre de 2015 proferida por el Juzgado Quinto de Familia de Ibagué, para lo cual se nombró a su hermana Rut Fuentes como guardadora legítima.

QUINTO: Al momento de fallecer su padre el día 17 de febrero de 1995, la señora Yazmina Fuentes Ospina quedó dependiendo económica y afectivamente solo de su madre Aura María Ospina, quien en adelante le suministra el sustento económico con la pensión de sobrevivientes que le fue sustituida de su esposo.

SEXTO: El día 27 de julio de 2013 falleció la señora Aura María Ospina de Fuentes, por lo cual a partir de ese momento queda la señora Yasmina desamparada tanto afectiva como económicamente, recibiendo ayuda mínima de sus hermanos.

SÉPTIMO: El Ministerio de Defensa Nacional cesó el pago de las mesadas pensionales por concepto de sustitución pensional el día 27 de julio de 2013 con ocasión la fallecimiento de la señora Aura María.

OCTAVO: El día 10 de marzo de 2016 la señora Ruth Fuentes actuando como guardadora de Yazmina Fuentes, impetró petición con el fin de que se le reconociera y pagara pensión de sobrevivientes a que tiene derecho su hermana con ocasión de la muerte de sus padres.

NOVENO: El Ministerio de Defensa Nacional profirió el acto administrativo No. 1836 del 29 de abril de 2016, notificado el día 18 de mayo del mismo año, mediante el cual niega el reconocimiento solicitado (Fls. 40-42).

3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN.

El apoderado señala como normas transgredidas por el acto administrativo demandado los artículos 13 y 53 de la Constitución Nacional, artículo 46 de la Ley 100 de 1993 y la sentencia T- 701 de 2012 y T- 014 de 2018 de la Corte Constitucional.

Considera que con la expedición del acto administrativo demandado se violan los derechos fundamentales de la señora Yazmina Fuentes como lo son el mínimo vital, la salud, la vida y una vida digna, como también desconoce la entidad demandada el principio de igualdad y favorabilidad que se aplican en casos como los que aquí se estudian.

Sumado a lo anterior, señala que la entidad pone en desigualdad a la señora Yazmina Fuentes al argumentar que no existe un pronunciamiento de la discapacidad al momento del fallecimiento de su padre, a pesar de cumplir con todos los reconocimientos para ello. Reitera que la discapacidad de la señora Yazmina comenzó cuando tenía 14 años, es decir hace más de 40 años, teniendo en cuenta que su padre falleció el 17 de febrero de 1995 y su madre el 27 de julio de 2013.

4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

A través de apoderada judicial la entidad territorial contestó la demanda manifestando frente a los hechos que algunos son parcialmente ciertos conforme se desprende del expediente prestacional del señor José del Carmen Fuentes, como lo son las situaciones fácticas de consanguinidad, el día de su fallecimiento y los aspectos tenidos en cuenta para definir su situación prestacional.

Manifestó además que no resulta procedente otorgar a la parte actora la sustitución pensional que reclama por cuanto no se reúnen los requisitos legales para ello, de conformidad con lo establecido en el artículo 124 del Decreto 1214 de 1990 normatividad vigente y aplicable al caso concreto.

Relata que una vez fallecido el señor José del Carmen Fuentes quien percibió en vida una pensión de invalidez, dicha prestación fue sustituida a su cónyuge a través de la Resolución No. 10444 del 22 de noviembre de 1995, sin que se hiciera mención para aquella época a la señora Yazmina Fuentes Ospina como hija del causante.

Así mismo señala que no es dable la aplicación de la Ley 100 de 1993 toda vez que la situación legal prestacional del Auxiliar Segundo del Ejército Nacional José del Carmen Fuentes Guantiva se definió mediante un acto administrativo expedido por el Ministerio de Defensa Nacional el cual goza de presunción de legalidad, teniendo en cuenta además que la situación de la parte actora, no estaba acreditada al momento en que se reconoce la sustitución pensional a la cónyuge (1995), pues solo fue hasta el año 2016 que se pretende acceder al reconocimiento y pago de una nueva sustitución bajo el argumento de que existe superioridad de la Ley 100 de 1993, pues es claro que el artículo 279 de dicha normativa excluye la aplicación de la misma a personal de las FF.MM. (Fls 66-77).

5. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue admitida mediante auto de fecha 19 de diciembre de 2016 (Fls. 49-50) contra la Nación – Ministerio de Defensa- Ejército Nacional, procediéndose a efectuar las notificaciones de rigor (Fls. 53 y ss).

La entidad demandada contestó la demanda dentro del término legal para ello, sin proponer excepciones (Fls. 66-77).

Seguidamente, mediante providencia del 21 de junio de 2018 se fijó fecha por parte de éste Despacho judicial para la diligencia de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, la cual efectivamente se adelantó el día 11 de septiembre de 2018. En dicha diligencia se fijó el litigio

en el presente asunto, y se decretaron las pruebas solicitadas por las partes, incluidos unos testimonios (Fls. 229-232).

Mediante providencia del 29 de enero de 2019, se fijó fecha para adelantar audiencia de pruebas, la cual fue celebrada el día 11 de junio del año en curso, en la cual se recibieron los testimonios decretados; como quiera que la totalidad de las pruebas fue recaudada, se dio lugar a correr traslado para alegar de conclusión conforme lo dispuesto en el artículo 181 del C.P.A.C.A, derecho del cual hicieron uso las partes reiterando los argumentos expuestos en el libelo de la demanda y su respectiva contestación (Fls. 232-252).

6. CONSIDERACIONES

6.1. PROBLEMA JURÍDICO

Conforme al planteamiento del problema jurídico a resolver fijado en audiencia inicial, corresponde a esta oficina judicial establecer si resulta procedente declarar la nulidad del acto administrativo demandado y en consecuencia, ordenar el reconocimiento y pago de una pensión de sobrevivientes a favor de la señora Yazmina Fuentes Ospina, que devengara su padre el señor José del Carmen Fuentes Guantiva. (Q.E.P.D)

6.2. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

Como se indicó anteriormente y una vez analizados los documentos que obran en el plenario, el Ministerio de Guerra reconoció pensión mensual de invalidez al señor José del Carmen Fuentes Gantiva a través de la Resolución No. 1119 del 16 de octubre de 1942, bajo el amparo de las disposiciones contenidas en la Ley 40 de 1922¹.

Al respecto determinó el artículo 1° de la citada Ley lo siguiente:

“ARTÍCULO 1°. Los Jefes y Oficiales, clases e individuos de tropa que comprueben ante el Ministerio de Guerra haber contraído la enfermedad de la lepra durante su servicio en el Ejército, tendrán derecho, además del asilo en los Leprosorios Nacionales, al sueldo correspondiente a su empleo, mientras permanezcan en los Lazaretos.”

Reconocida esta prestación al señor Fuentes Gantiva como consecuencia de su padecimiento médico (Lepra), la misma fue pagada de forma ininterrumpida hasta el día de su muerte, momento para el cual su cónyuge la señora Aura María Ospina solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, la cual fue reconocida a través de la Resolución No. 10444 del 22 de noviembre de 1995, bajo las disposiciones normativas contenidas en el Decreto 1214 de 1990² vigente para el momento de la sustitución, el cual en su artículo 124 dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 124. RECONOCIMIENTO Y SUSTITUCION DE PENSION. Al fallecimiento de un empleado público del Ministerio de Defensa o de la Policía Nacional, con derecho a pensión o en goce de ésta, sus beneficiarios, en el orden y proporción establecidos en este Estatuto, tienen derecho a percibir la respectiva pensión del causante, así:

a. En forma vitalicia, para el cónyuge sobreviviente y los hijos inválidos absolutos que dependan económicamente del empleado o pensionado.

b. Para los hijos menores, hasta cuando cumplan la mayoría de edad.

¹ “Por la cual se atiende a una necesidad del Ejército y de los empleados sanos de los Lazaretos de la República”

² “Por el cual se reforma el estatuto y el régimen prestacional civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional.”

c. Para los demás beneficiarios por el término de cinco (5) años.

PARAGRAFO 1º. El reconocimiento de pensión por causa de muerte de un empleado público al servicio del Ministerio de Defensa o de la Policía Nacional, que haya consolidado ese derecho, se hará sin perjuicio del reconocimiento de las demás prestaciones sociales consolidadas por el causante.

PARAGRAFO 2º. Al cónyuge supérstite de un pensionado del Ministerio de Defensa o de la Policía Nacional y a sus hijos menores o inválidos absolutos que hayan tenido el derecho causado o hayan disfrutado de la sustitución pensional prevista en la Ley 171 de 1961 y los Decretos 351 de 1964 y 2339 de 1971, se les restablecerá a partir del 1o. de enero de 1976 el derecho a continuar percibiendo la pensión del causante en la forma consagrada en este artículo.”

Expuestas las anteriores disposiciones normativas, las cuales se tuvieron en cuenta al momento de realizar el reconocimiento y posterior sustitución de la prestación en estudio, debe mencionarse que el régimen de pensiones tiene como objetivo garantizar a la población el amparo contra las eventualidades derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las mismas y las demás prestaciones que se determinen en la Ley.

En efecto frente a la figura de la sustitución pensional el Consejo de Estado³ ha conceptualizado lo siguiente:

“Así pues, con la finalidad de atender la contingencia derivada de la muerte, el legislador previó 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.

En este orden de ideas, esta Sala de Subsección⁴, como punto relevante, ha aclarado que si bien la pensión de sobreviviente y la sustitución pensional tienen la misma finalidad de evitar que los beneficiarios de un trabajador fallecido carezcan del apoyo económico que éste les brindaba; 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 igual sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional⁵ cuando manifiesta en relación con la figura en estudio:

“1. La sustitución pensional y la pensión de sobrevivientes han sido definidas por esta Corporación, como dos modalidades del derecho a la pensión que es una expresión del derecho a la seguridad social consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política, y como una prestación que se genera en favor de aquellas personas que dependían económicamente de otra que fallece, con el fin de impedir que deban soportar las cargas materiales y espirituales causadas por esta pérdida. En este sentido, los principios de justicia retributiva y de equidad, son los que justifican que las personas que hacían parte del núcleo familiar del trabajador, tengan derecho a acceder a la prestación pensional del fallecido para mitigar el riesgo de viudez y de orfandad, gozando post-mortem del status laboral del trabajador fallecido.

4.2. Por su parte, la seguridad social ha tenido una transformación a través de la jurisprudencia constitucional, pasando de ser reconocida como un derecho social a ser

³ Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia del 22 de marzo de 2018, Radicación No. 19001-23-33-000-2014-00432-01(1846-16), C.P. Gabriel Valbuena Hernández.

⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, Sentencia de 9 de noviembre de 2017, C.P. William Hernández Gómez.

⁵ Sentencia T-245 de 2017, M.P. José Antonio Cepeda Amaris.

concebida como un derecho fundamental. Ello debido a que existe, entre la pensión de sobrevivencia y derechos fundamentales como el mínimo vital y la vida digna, un vínculo generado en razón a que dicha prestación permite a los beneficiarios satisfacer las necesidades básicas que venían siendo suplidas por el pensionado o afiliado fallecido.

4.3. En este sentido, la sustitución pensional se considera como un derecho fundamental si de su reconocimiento depende que se materialicen las garantías de los beneficiarios que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta, por razones de tipo económico, físico o mental. La jurisprudencia constitucional ha concluido entonces que, el derecho a la seguridad social: "(...) se ha desarrollado mediante la concreción de derechos subjetivos prestacionales; cuenta con una estructura enderezada a la satisfacción de sus contenidos; su goce y disfrute está íntimamente relacionado con la satisfacción de los restantes derechos humanos; y la constatación de su cardinal importancia en la efectivización del principio de dignidad humana en cuanto se dirige a la superación de las desigualdades materiales que la pobreza y la miseria entrañan."

4.4. De este modo, la Corte Constitucional ha señalado que, en tanto el acceso a la sustitución pensional provea el soporte material necesario para satisfacer el mínimo vital de sus beneficiarios, adquiere el carácter de derecho fundamental, lo cual sucede, entre otros casos, cuando se trata de una persona de la tercera edad: "En otras palabras, en este tipo de situaciones el pago de la mesada pensional constituye el medio indispensable para la satisfacción del mínimo vital del interesado, y a través suyo, de sus demás derechos fundamentales, cuya materialización presupone la existencia de condiciones materiales mínimas que permitan a la persona sobrevivir con dignidad. En estos casos, en virtud de lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Política, es procedente la acción de tutela para lograr su reconocimiento efectivo."

4.5. A partir de estas consideraciones en torno a la pensión de sobrevivientes y a la sustitución pensional, la Corte Constitucional ha identificado en sus pronunciamientos tres principios cardinales que la fundamentan: "(i) principio de estabilidad económica y social para los allegados del causante, de acuerdo con el cual "la sustitución pensional responde a la necesidad de mantener para su beneficiario, al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida del pensionado fallecido, que al desconocerse puede significar, en no pocos casos, reducirlo a una evidente desprotección y posiblemente a la miseria"; (ii) principio de reciprocidad y solidaridad entre el causante y sus allegados, en cuanto la prestación en comento se otorga en favor de ciertas personas que sostuvieron una relación afectiva, personal y de apoyo con el asegurado y; (iii) principio de universalidad del servicio público de seguridad social, "toda vez que con la pensión de sobrevivientes se amplía la órbita de protección a favor de quienes probablemente estarán en incapacidad de mantener las condiciones de vida que llevaban antes del fallecimiento del causante."

4.6. En suma, el derecho a la sustitución pensional puede ser considerado como un derecho fundamental cuando su reconocimiento implique la materialización de condiciones mínimas de vida digna para los familiares del pensionado que fallece, con el cumplimiento de los requisitos exigidos por la legislación correspondiente. Ello adquiere mayor relevancia para aquellas personas que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta, como es el caso de los adultos mayores, que en su calidad de sujetos de especial protección constitucional, demandan con mayor urgencia el reconocimiento de este derecho, en virtud de las cargas que deben asumir por la pérdida de su familiar afiliado y porque su subsistencia depende, en la mayoría de casos, del reconocimiento de una mesada pensional."

Ahora bien, se discute en el presente proceso la factibilidad de la sustitución de una pensión de invalidez en cabeza de la señora Yazmina Fuentes Ospina quien se presenta como hija de los señores José del Carmen Fuentes y Aura María Ospina (fallecidos), cimentado bajo el argumento de la declaratoria de interdicción de la misma, condición por la cual dependía económicamente de sus padres, a pesar de contar con la mayoría de edad.

Frente al proceso de interdicción la Corte Constitucional en sentencia T-362 de 2017⁶ señala:

“17. Con fundamento en lo anterior, se evidencia que el proceso de interdicción busca proteger a las personas que han perdido su capacidad jurídica temporal o permanentemente, a través de la representación de otra que se encuentre facultada para ejercerla. En este sentido, se resalta la importancia de que sea el juez natural a través del proceso de interdicción, el que defina la persona adecuada para proteger los derechos de quienes no pueden hacerlo por su propia cuenta. En efecto, es más perjudicial para el titular de los derechos que se conceda la administración de sus recursos sin que exista un verdadero estudio sobre la persona indicada para dicha labor.

(...).

19. Asimismo, se debe resaltar que se trata de un proceso corto, en la medida en que no resuelve una controversia sino que es de carácter declarativo, mediante el cual se asegura que sea el juez natural quien decida la persona adecuada para la administración de los recursos del interdicto, tanto de manera provisional como definitiva. Adicionalmente, mediante dicho proceso se garantiza que el interdicto pueda pedir el restablecimiento de sus derechos cuando recupere su capacidad de desempeñarse por sí mismo.

20. En consecuencia, la Sala concluye que el proceso de interdicción consagrado en nuestro ordenamiento jurídico (i) está concebido para proteger los derechos de las personas con discapacidad mental o las que adopten conductas que las inhabiliten para su normal desempeño en la sociedad; (ii) constituye el mecanismo judicial idóneo y eficaz para la protección de quienes no pueden desempeñarse por sí mismos, lo que incluye a las personas que han sido diagnosticadas con pérdida de conciencia por tiempo indeterminado;...”

Por su parte el artículo 52 de la Ley 1306 de 2009⁷ dispone que a las personas con discapacidad mental absoluta mayores de edad, que no estén sometidas a patria potestad, se les debe nombrar un curador, que se denomina guardador, el cual tiene a su cargo el cuidado del pupilo y la administración de sus bienes.

Sumado a ello, los artículos 88 y 89 de la misma normativa, establecen que el curador tiene la obligación de representar al pupilo en todos los actos judiciales y extrajudiciales que le conciernen, y realizar todas las actuaciones que se requieran en su representación.

Una vez efectuadas las anteriores apreciaciones, entra el Despacho a resolver el problema jurídico planteado.

6.3. HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

1. Resolución No. 1119 del 16 de octubre de 1942 a través de la cual el Ministro de Guerra en uso de sus facultades legales reconoció ordenar y pagar al expalafrenero de la Escuela Militar José del Carmen fuentes Guantiva los sueldos correspondientes a ese personal y que a la fecha de su retiro eran de \$15.00 mensuales (Fls. 113-114).

2. Registro civil de defunción del señor José del Carmen Fuentes Guantiva que da cuenta que el mismo falleció el día 17 de febrero de 1995 (Fl. 25).

⁶ M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁷ Por la cual se dictan normas para la Protección de Personas con Discapacidad Mental y se establece el Régimen de la Representación Legal de Incapaces Emancipados.

3. Resolución No. 10444 del 22 de noviembre de 1995 a través de la cual el Ministerio de Defensa Nacional reconoce una pensión mensual de beneficiarios a partir del 1° de junio de 1995 a favor de la señora Aura María Ospina (Fls 34-36).

4. Registro civil de matrimonio de los señores José del Carmen Fuentes y Aura María Ospina Varón teniendo como fecha de celebración el día 18 de enero de 1940 (Fl. 26).

5. Registro civil de defunción de la señora Aura María Ospina que da cuenta que la misma falleció el día 27 de julio de 2013 (Fl. 38).

6. Registro Civil de la señora Yazmina Fuentes Ospina que da cuenta que la misma nació el día 24 de agosto de 1958, siendo sus padres José del Carmen y la señora Aura Ospina (Fl 24).

7. Historia clínica N. 60278828 derivada de la atención medica recibida por la señora Yazmina Fuentes en la Clínica Los Remansos de la ciudad de Ibagué el 19 de septiembre de 2013, en donde se emite el siguiente concepto profesional (Fls 32-33):

“Paciente que por la historia clínica sufre de trastorno mental secundario a consumo crónico permanente de sustancias estupefacientes. En la actualidad la paciente presenta un deterioro de sus facultades mentales en especial de cognición como memoria, del intelecto, del razonamiento, del juicio y de la volición. La etiología de su trastorno mental es secundario al consumo crónico de SPA.

La paciente por consumo crónico de SPA no puede administrar sus bienes ni disponer de ellos.

Por el estado de crónico del consumo de las sustancias estupefacientes necesita tratamiento en centros de rehabilitación para consumidores permanentes de SPA.”

8. Resultado de la valoración psiquiátrica de la señora Yazmina Fuentes Opina remitido por el Medico Psiquiatra Dr. Gregorio Aponte Neira al Juzgado Quinto de Familia de Ibagué el día 17 de junio de 2015 (Fls 27-31):

9. Sentencia proferida el día 15 de octubre de 2015 por el Juzgado Quinto de Familia del Circuito de Ibagué, a través de la cual se declara la interdicción judicial en forma definitiva de la señora Yazmina Fuentes Ospina por discapacidad mental absoluta a causa de una patología permanente e irreversible y a su vez se nombra como guardadora legítima de la interdicta a su hermana Rut Fuentes Ospina (Fls. 14-22).

10. Petición realizada el día 11 de marzo de 2016 por parte de la señora Ruth Fuentes Ospina en calidad de guardadora de la señora Yazmina Fuentes Ospina ante el Ministerio de Defensa Nacional, solicitando el reconocimiento de sustitución pensional a favor de la señora Yazmina Fuentes (Fls 6-7).

11. Resolución No. 1836 del 29 de abril de 2016 a través del cual el Ministerio de Defensa Nacional niega la sustitución pensional solicitada (Fls. 8-10).

12. Testimonios de las señoras Teresa de Jesús Fuentes Opina, Myriam Gualtero Bedoya y el señor Wilson Rodríguez Álvarez (Cd Audio Fl. 234).

6.4. CASO CONCRETO

Revisado el material probatorio allegado al plenario se advierte que el señor José del Carmen Fuentes (Q.E.P.D) laboró al servicio del Ministerio de Guerra como Palafrenero del

Ejército Nacional, hasta ser retirado por incapacidad absoluta al ser diagnosticado con Lepra. En razón a la condición médica presentada por el señor Fuentes le fue reconocida pensión mensual de invalidez, estipulada en la Ley 40 de 1922 y su Decreto Reglamentario 1702 del mismo año, en valor de \$15.00 mensuales.

Tal prestación fue reconocida hasta el día de su muerte, momento para el cual fue sustituida a su cónyuge la señora Aura María Ospina (Q.E.P.D) a través de la Resolución No. 10444 del 22 de noviembre de 1995, una vez fue comprobado el cumplimiento de los requisitos establecidos para ello, contenidos en el Decreto 1214 de 1990⁸, norma vigente para el momento.

Pues bien, la señora Opina fue beneficiaria de la prestación que fuera otorgada a su esposo hasta el momento de sus muerte, ocurrida según se estableció del registro de defunción visto a folio 45 del expediente, el día 27 de julio de 2013.

Tal y como se estableció a lo largo de este camino procesal, se pretende por la parte demandante obtener la sustitución de la prestación reconocida inicialmente al señor José del Carmen Fuentes y posteriormente sustituida a su cónyuge la señora Aura María Ospina (ya fallecidos), en favor de la señora Yazmina Fuentes Ospina hija de estos dos, por cuanto la misma presenta una discapacidad mental absoluta a causa de una patología permanente e irreversible derivada del consumo de sustancias psicoactivas desde temprana edad, declarada en proceso de interdicción por el Juzgado Quinto de Familia de Ibagué a través de sentencia proferida el día 15 de octubre de 2015.

Como quedó establecido, la señora Yazmina Fuentes Opina es una mujer que para la actualidad cuenta con 60 años de edad, quien a través de sentencia judicial fue declarada interdicta al considerar que “desde los 14 años de edad es una persona fármaco- dependiente o drogadicta crónica, que esa patología que se asimila a una demencia que le impide valerse por sí misma, por consiguiente padece un trastorno mental o enfermedad psiquiátrica que altera su autonomía y limita en su capacidad de autodeterminación, aunado a lo anterior, pone bajo constante amenaza su integridad física que igualmente afecta su entorno familiar”

Así mismo se consignó en tal providencia lo siguiente:

“Del acervo probatorio se desprende que en efecto la señora YAZMINA FUENTES OSPINA debe ser declarada interdicta por tener incapacidad permanente a causa del “*trastorno mental secundario*” asociado a un estado fármaco-dependiente o drogadicta crónica, que le impide valerse por sí misma; (...) requiriendo la asistencia y representación para todas las actividades necesarias básicas de la vida, como lo diagnostico el señor psiquiatra.”

En efecto, el medico psiquiatra al que se refieren en la providencia citada realizó valoración a la señora Yazmina Fuentes el día 17 de junio de 2015, remitiendo el respectivo informe para que obrara en el proceso de interdicción que se adelantaba en el Juzgado Quinto de familia de Ibagué; de tal informe resulta pertinente traer a colación lo siguiente:

“PRONOSTICO

Reservado ya que la drogadicción se caracteriza por un déficit orgánico y mental progresiva que se asemeja a una demencia y la enfermedad es inexorable e incurable.

TRATAMIENTO

Por su cronicidad, sus ambientes psicosocial precario y el deterioro mental, la paciente no tiene mayores posibilidades de recuperación de sus facultades mentales superiores.

⁸ Por el cual se reforma el estatuto y el régimen prestacional civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional.”

RECOMENDACIONES MEDICO- PSIQUITRICAS: La paciente sufre de una enfermedad de trastorno mental secundario a consumo de múltiples drogas, síndrome de dependencia secundaria a consumo crónico de sustancias de carácter deteriorante y progresivo, que se asemeja a una demencia y que le impide valerse por sí misma, e incapaz de realizar transacciones civiles y comerciales, requiere asistencia para todas las actividades básicas de la vida y se recomienda que se le nombre tutor, que la represente. La paciente sufre de una discapacidad mental permanente por el influjo morboso de una dependencia crónica a estupefacientes.”

Visto lo anterior, resulta claro para este despacho que la señora Yazmina Fuentes Ospina presenta trastorno mental secundario a consumo de múltiples drogas que le impide valerse por sí misma, requiriendo asistencia para todas las actividades básicas de su vida, sin mayores posibilidades de recuperación de sus facultades mentales superiores.

Ahora bien, como se ha indicado a lo largo de la providencia pretende la parte demandante obtener la sustitución de la pensión que inicialmente le fuere reconocida al señor José del Carmen Fuentes como palafrenero del Ejército Nacional en el año de 1942, sustituida posteriormente a su cónyuge la señora Aura María Opina en el año de 1995, quien devengara tal prestación hasta el día de su muerte en el mes de julio de 2013.

Como argumento principal sostienen que la señora Yazmina Fuentes ha dependido económicamente de sus padres desde temprana edad, debido al problema de drogadicción que ha padecido desde su adolescencia y que le ha generado total dependencia en relación con sus progenitores, quienes suministraron hasta el último momento las condiciones esenciales para su subsistencia.

Para demostrar ello, fueron traídos como testigos de tales afirmaciones las señoras Teresa de Jesús Fuentes Opina y Myriam Gualtero Bedoya y el señor Wilson Rodríguez Álvarez, quienes conocen desde hace varios años a la familia Fuentes Ospina y la situación presentada con la señora Yazmina Fuentes.

Escuchadas las declaraciones de los deponentes, se logra advertir que todos coinciden en manifestar que la señora Yamile Fuentes no puede proveerse las condiciones necesarias para su subsistencia debido al problema de drogadicción que presenta, teniendo una apariencia de indigente y siendo socorrida en su vida diaria por los vecinos, entre ellos la señora Miryan Gualtero, y algunas veces por su hermana Ruth Fuentes quien además debe aclararse es la guardadora legítima de la señora Yazmina. Dentro de las manifestaciones se avizora que la señora Yazmina vive sola en una casa ubicada en el Barrio Jordán segunda etapa, en la cual convivió con su padres hasta la muerte de los mismos, en condiciones precarias, pues el señor Wilson Rodríguez manifestó que no cuenta con la totalidad de los servicios públicos esenciales (Cd Audio Fl. 234).

Cabe indicar que las afirmaciones de los testigos vienen a reforzar lo que fuere consignado en sentencia de interdicción de la señora Yazmina Fuentes, pues la trabajadora social del Juzgado Quinto de familia de Ibagué en informe presentado al proceso, derivado de la visita practicada al domicilio de la señora Yazmina, consignó que la misma “se encuentra en malas condiciones físicas y mentales, no le da importancia a su presentación persal (sic) ni el aseo del lugar donde pernocta, duerme prolongada horas, aspecto indigente con deterioro físico y mental que la incapacita para valerse por sí mismo, requiere acompañamiento para realizar sus actividades porque no cuenta con capacidad para comprender y manejar su vida por sí misma.” (Fls 14-22).

Por otra parte el Ministerio de Defensa- Ejército Nacional alega que i) la “situación especial y delicada de la actora” no estaba acreditada al momento en que se reconoce la sustitución pensional a la cónyuge supérstite en noviembre de 1995, pues solo hasta el año 2016 casi 20 años después de haberse producido el acto de reconocimiento de prestaciones sociales, pretende acceder al reconocimiento y pago de una sustitución pensional, bajo el argumento de que

EXPEDIENTE: 73001-33-40-012-2016-00335-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: RUTH FUENTES OSPINA como Guardadora de YAZMINA FUENTES OSPINA
DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL.

hay superioridad e imperio de la Ley 100 de 1993 y ii) no se allega prueba idónea que acredite la dependencia económica de la demandante.

En primer lugar debe manifestarse tal y como se advierte no solo de lo consignado en sentencia de interdicción proferida por el Juzgado Quinto de Familia de Ibagué, sino además de los testimonios que fueron rendidos al interior de este proceso, los cuales valga mencionar no fueron controvertidos por la entidad demandada, que la señora Yazmina Fuentes desde los 14 años es fármaco dependiente, patología que según valoraciones psiquiátricas se asimila a una demencia que le impide valerse por sí misma, tal situación no permite a este juzgador establecer que la condición médica preexistía al momento de la muerte del causante, ocurrida en el año 95, es decir que si bien era consumidora de alucinógenos la misma para tal fecha no pudiese proporcionarse su congrua subsistencia, pues debe recordarse que solo hasta el año de 2016 (21 años después) se realizaron estudios médicos que pudieron determinar que la misma debía ser declarada interdicta.

Se comparte además el argumento de la entidad demandada, en el cual señaló que para el año 1995 cuando se produjo la sustitución pensional de la prestación del señor Fuentes en cabeza de su cónyuge la señora Aura María Ospina, su hija Yazmina Fuentes no se presentó como reclamante de la prestación argumentando las situaciones médicas que fueron expuestas aun después de la muerte de su señora madre, por lo cual entonces no existe certeza que para la fecha de muerte del causante la señora Yazmina Fuentes cumpliera con todos los requisitos legales vigentes para el reconocimiento de una sustitución pensional.

En caso similar, el Consejo de Estado⁹ señaló lo siguiente:

“Se advierte entonces que si bien la actora era *sordomuda* antes del año 1994, como se infiere de la certificación de la médica cirujana Cecilia Guauque de Fandiño y del formato de antecedentes del Seguro Social del año del 1989, lo cierto es que según su historia clínica desde el año 2005 sufrió otros padecimientos como parálisis facial bilateral y vértigo, y le fue diagnosticada granulomatosis de wegener, motivo por el cual la Sala no puede establecer con certeza que la fecha de estructuración de su estado de invalidez sea anterior al 30 de agosto de 1994, cuando falleció su padre.

Por consiguiente, no es viable determinar a partir de las pruebas documentales aportadas por la actora, si la pérdida de su audición desde niña puede cambiar la fecha de la estructuración dictaminada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá.”

Expuesto lo anterior, es dable concluir que en el presente asunto, si bien se encuentra probado que la señora Yazmina Fuentes nació el día 24 de agosto de 1958 por lo cual en la actualidad cuenta con 60 años de edad, siendo sus padres los señores José del Carmen Fuentes y Aura María Ospina y que fue declarada interdicta en sentencia del 15 de octubre de 2015 por el Juzgado Quinto de Familia de Ibagué, este despacho no tiene certeza que para la fecha de la muerte de su padre la misma presentara una condición de invalidez y/o incapacidad, siendo este uno de los requisitos para la sustitución pensional, razón por la cual se negaran las pretensiones de la demanda.

7. COSTAS

De conformidad con el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se condena en costas a la entidad demandada, bajo los términos de liquidación y ejecución previstas en el Código General del Proceso, por Secretaría efectúese la liquidación correspondiente.

⁹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia del 13 de agosto de 2018, Radicación No.25000-23-25-000-2011-01113-01(1555-13), C.P. César Palomino Cortés.

EXPEDIENTE: 73001-33-40-012-2016-00335-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: RUTH FUENTES OSPINA como Guardadora de YAZMINA FUENTES OSPINA
DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL.

Fijese como agencias en derecho la suma de un millón ciento once mil pesos M.cte (\$1.111.000,00), con fundamento en el Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Doce Administrativo Mixto del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda instaurada por la señora Ruth Fuentes Ospina como guardadora legítima de la señora Yazmina Fuentes Ospina, conforme lo expuesto en la parte considerativa.

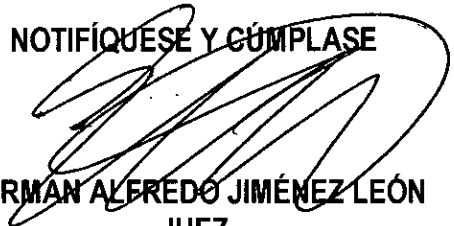
SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante conforme las razones mencionadas en el presente proveído y fijese como agencias en derecho la suma de un millón ciento once mil pesos M.cte (\$1.111.000,00), con fundamento en el Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016.

TERCERO: Por Secretaría hágase **ENTREGA** de los remanentes que por concepto de gastos ordinarios del proceso existan a favor del accionante.

CUARTO: NOTIFÍQUESE esta sentencia de conformidad con el artículo 203 del CPACA. Se advierte que contra la misma procede el recurso de apelación dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación (Art. 247 Ibidem).

QUINTO: Una vez en firme, háganse las anotaciones en el programa Siglo XXI y efectuado la totalidad de los trámites acá ordenados, **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


GERMAN ALFREDO JIMÉNEZ LEÓN
JUEZ