



Ordinario: GERNES QUIJANO CARDENAS <por curadora PATRICIA QUIJANO CARDENAS>
C/: COLPENSIONES S.A

Radicación N°76-001-31-05-009-2022-00678-01 Juez 09° Laboral del Circuito de Cali

Santiago de Cali, Veintinueve (29) de mayo de dos mil veintitrés (2023), hora 9:00 a.m.

ACTA No.035

El ponente, magistrado **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, en Sala, en virtualidad TIC'S, conforme con el procedimiento de los arts.11 y 12, Decreto legislativo 491, 564 y art.15, Decreto 806 del 04 de junio de 2020, Decreto 039 de 14- 01- 2021 y Acuerdos 11567-CSJ del 05 de junio de 2020, 11581, CSJVAA20- 43 de junio 22, 11623 de agos-28 de 2020, PCSJA20- 11632 de 2020, CSJVAA21- 31 del 15 de abril de 2021, Acuerdo 11840 del 26 de agosto de 2021, Acuerdo CSJVAA-21- 70 del 24 de agosto de 2021, Resolución 666 de 28 de abril de 2022 y Ley 2213 de 2022 y demás reglas procedimentales de justicia digital en pandemia, procede dentro del proceso de la referencia a hacer la notificación, publicidad virtual y remisión al enlace de la Rama Judicial link de sentencia escritural virtual del Despacho

SENTENCIA No. 2893

El hijo <mayor discapacitado> del causante, ha convocado a la demandada, para que la jurisdicción la declare y condene a:

PRIMERA: Que se condene a COLPENSIONES a reconocer y pagar a favor del señor GERNES QUIJANO CARDENAS, en calidad de hijo en estado de invalidez, sustitución pensional por la muerte de EPARQUIO QUIJANO HURTADO (q.p.d).

SEGUNDA: Que se condene a la entidad demandada, a reconocer y pagar a favor del señor GERNES QUIJANO CARDENAS, las correspondientes mesadas adicionales a que tiene derecho y que se hayan causado a partir de la fecha de fallecimiento de EPARQUIO QUIJANO HURTADO (q.p.d).

TERCERA: Que se condene a la entidad demandada, a reconocer y pagar a favor del señor GERNES QUIJANO CARDENAS, los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la ley 100 de 1993 por el no reconocimiento y pago oportuno de la pensión de sobrevivientes a que tiene derecho.

CUARTA: Que se condene a COLPENSIONES al pago de costas y agencias en derecho que se causen en el presente proceso.

QUINTA: Reconocer personería para actuar en representación del demandante.

... Con base en hechos, petitum, pruebas, alegaciones y excepciones suficientemente conocidos y debatidos por las partes protagonistas de la relación sustancial de seguridad social pensional y jurídico procesal en este juicio, enteradas éstas de los fundamentos fácticos probados y argumentos jurídicos de la sentencia condenatoria No. 034 del 21/02/2023 que resolvió:

1.- DECLARAR NO PROBADAS LAS EXCEPCIONES formuladas por la apoderada judicial de la parte accionada.

2.- CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, representada legalmente por el doctor JAIME DUSSAN CALDERON, o por quien haga sus veces, al reconocimiento de la **sustitución pensional**, a favor del señor **GERNES QUIJANO CARDENAS**, representando legalmente por su Curadora, señora **PATRICIA QUIJANO CARDENAS**, mayor de edad, vecino de Cali Valle, y de condiciones civiles conocidas en el proceso, en su calidad de hijo mayor inválido del causante EPARQUIO QUIJANO HURTADO, quien en vida se identificó con la cédula de ciudadanía número 6.048.111, a partir del 22 de agosto de 2015, **en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente**, para cada anualidad.

3.- ORDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, representada legalmente por el doctor JAIME DUSSAN CALDERON, o por quien haga sus veces, que incluya en nómina de pensionados al señor **GERNES QUIJANO CARDENAS**, a partir del 22 de agosto de 2015.

4.- CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, representada legalmente por el doctor JAIME DUSSAN CALDERON, o por quien haga sus veces, a pagar a favor del señor **GERNES QUIJANO CARDENAS**, en su calidad de hijo mayor inválido del causante EPARQUIO QUIJANO HURTADO, representado legalmente por su Curadora, señora **PATRICIA QUIJANO CARDENAS**, mayor de edad, vecino de Cali Valle, y de condiciones civiles conocidas en el proceso, la suma de **\$87.255.081**, por concepto de **mesadas pensionales adeudadas por sustitución pensional**, causadas desde el **22 de agosto de 2015, hasta el 28 de febrero de 2023**, incluidas las adicionales de junio y diciembre.

5.- AUTORIZAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, representada legalmente por el doctor JAIME DUSSAN CALDERON, o por quien haga sus veces, a **DESCONTAR** la suma correspondiente, por concepto de **aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud**.

6.- CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, representada legalmente por el doctor JAIME DUSSAN CALDERON, o por quien haga sus veces, a pagar a favor del señor **GERNES QUIJANO CARDENAS** a través de su Curadora, señora **PATRICIA QUIJANO CARDENAS**, a partir del mes de marzo del año en curso, la suma de **\$1.160.000**, por concepto de mesada de sustitución pensional y aplicar en adelante los reajustes de ley.

7.- ABSOLVER a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, representada legalmente por el doctor JAIME DUSSAN CALDERON, o por quien haga sus veces, de la pretensión consistente en el pago de los **intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993**.

8.- CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, representada legalmente por el doctor JAIME DUSSAN CALDERON, o por quien haga sus veces, a pagar a favor del señor **GERNES QUIJANO CARDENAS**, quien actúa a través de su Curadora, señora **PATRICIA QUIJANO CARDENAS**, la **indexación** correspondiente, respecto a la suma adeudada, por concepto de sustitución pensional.

9- COSTAS a cargo de la parte accionada. Líquidense por la Secretaría del Juzgado. **FIJESE** la suma de **\$3.490.203,24**, en que este Despacho estima las **AGENCIAS EN DERECHO**, a cargo de COLPENSIONES.

10- La presente sentencia, **CONSULTESE** ante la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, al tenor de lo previsto en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007.

Remitido en consulta en favor de la nación que es garante.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE SEGUNDA INSTANCIA:

I.- CONSULTA. de conformidad con el artículo 14, Ley 1149 del 13 de julio de 2007, que modifica el artículo 69, CPTSS, y por ser la nación la llamada a asumir la deuda pensional por mandato constitucional *‘El Estado...asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo’*—art.48, inc. 5º, adicionado por art.1º, A.L. 01 de 29 julio de 2005, CPCo.-, para lo cual existe partida de 31 billones, 34 y 33,9 billones de pesos en el presupuesto de 2014,2015 y en el proyecto de 2016, respectivamente, para atender una población de pensionistas de 1.205.845 del RSPMPD [Semana Edic.No.1683 de 2014], y conforme a providencia unificadora de la CSJ-Laboral, STL-4126-2013, rad.34552, del 26 de noviembre de 2013, *‘en defensa del interés público, que está implícito en las eventuales condenas por las que el Estado respondería’*, se debe conocer en grado jurisdiccional de consulta a favor de la nación que es garante la sentencia condenatoria contra COLPENSIONES S.A. para verificar legalidad, normatividad, fundamentos fácticos probados y cuantificación de las condenas.

El ISS hoy COLPENSIONES en Resolución No. 07551 del 18/12/1992 (f.11 carpeta 02DemandaPoderAnexos), concede pensión de vejez a EPARQUIO QUIJANO HURTADO por haber nacido el 01/11/1932 y contar con 1.103 semanas cotizadas, cumpliendo con las exigencias del art. 12 del decreto 758 de 1990, a partir del 01/11/1992 en cuantía de \$65.190.

El ISS hoy COLPENSIONES en Resolución No. 021400 del 15/12/2009, reconoce sustitución pensional en favor de BLANCA CARDENAS DE QUIJANO como cónyuge del causante, a partir del 12/04/2009 de \$496.900.

El actor a través de su curadora, reclama ante Colpensiones el 30/07/2019 el reconocimiento y pago de la sustitución pensional como hijo mayor inválido del causante, negado en Resolución SUB 245600 del 07/09/2019 (f.57-60 digital), considerando que:

Que de acuerdo a lo anterior se tiene que la fecha de estructuración de la invalidez del solicitante **GERNES QUIJANO CARDENAS**, es posterior a la fecha de fallecimiento del causante, por ende, se puede establecer que al momento de la ocurrencia del deceso, el beneficiario no tenía la condición de hijo mayor inválido y no dependía económicamente del causante.

Que teniendo en cuenta que el joven **GERNES QUIJANO CARDENAS** no ostentaba la calidad de HIJO MAYOR INVALIDO al 12 de abril de 2009, fecha de

fallecimiento del causante, se procede a negar la prestación solicitada, al no demostrarse la calidad de beneficiario.

Decisión confirmada por recurso de apelación en Resolución DPE 11185 del 10/10/2019 (f.62-66 digital).

La a-quo absolvió a la pasiva de las pretensiones de la actora considerando que: *Que el demandante sufre de esquizofrenia desde los 18 años de edad o quizás antes, pues como se dijo anteriormente se extrae de la historia clínica aportada que el demandante fue paciente del Hospital psiquiátrico desde los 18 años de edad, es decir, desde 1977 dependiendo siempre de sus progenitores y cuando fallecimiento de su padre el 12/04/2009 la sustitución pensional le fue reconocida a su madre Blanca Cárdenas quien continuó cuidando de él hasta que esta también murió el 22/08/2015 y fue cuando vio la necesidad del derecho pensional, para lo cual inició proceso de interdicción judicial que culminó mediante sentencia 348 del 18/11/2016 por la cual se declara a Gernes Quijano Cárdenas interdicto definitivo por discapacidad mental absoluta y designa como curadora legítima a la señora Patricia Quijano. Se establece entonces que Gernes Quijano Cárdenas sufría PCL y dependía económicamente de su padre, desde antes del fallecimiento de este, posteriormente dependía económicamente de su señora madre Blanca Cárdenas quien percibió la sustitución pensional, encontrándose acreditados los requisitos legales para acceder a la sustitución pensional al actor, a partir del 22/08/2015 fecha del deceso de Blanca Cárdenas, en cuantía de 1 SMLMV, liquidando un retroactivo pensional hasta el 28/02/2023 de \$87.255.081 con las mesadas adicionales de junio y diciembre, condena al pago de la indexación del retroactivo pensional.*

Son hechos indiscutibles que: i) El ISS hoy COLPENSIONES en Resolución No. 07551 del 18/12/1992 (f.11 carpeta 02DemandaPoderAnexos), concede pensión de vejez a EPARQUIO QUIJANO HURTADO a partir del 01/11/1992 en cuantía de \$65.190.

ii) GERNES QUIJANO CÁRDENAS es hijo del causante (f.20 digital) y que fue calificado por medicina laboral de COLPENSIONES, determinando una PCL del 70.65% de origen común y fecha de estructuración 18/11/2016.

iii) El causante fallece el 12/04/2009 (f.10 digital).

iv) El ISS hoy COLPENSIONES en Resolución No. 021400 del 15/12/2009 (f.14-15 digital), por deceso de EPARQUIO QUIJANO HURTADO, reconoció sustitución pensional en favor de BLANCA CÁRDENAS DE QUIJANO, como cónyuge del causante.

v) que la madre fallece 22/08/2015<exp.digital>

MARCO NORMATIVO.- La muerte del pensionado ocurrió el 12/04/2009 (f.10 digital), fecha que determina el régimen jurídico y los beneficiarios de la prestación, que lo son los artículos 46 y 47, Ley 100/93, modificado por el art. 12 y 13, Ley 797 de 2003 al disponer:

“ARTÍCULO 46. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

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

Art. 47 “Beneficiarios de la pensión de sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

(...)

c) <Apartes tachados INEXEQUIBLES> Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de *invalidez*. Para determinar cuando hay *invalidez* se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993; <Sentencia C-556-09 de 20 de agosto de 2009, Magistrado Ponente Dr. Nilson Pinilla Pinilla; ver EXEQUIBLE, por los cargos analizados Sentencia C-066-16 de 17 de febrero de 2016, Magistrado Ponente Dr. Alejandro Linares Cantillo; C-458-15 de 22 de julio de 2015, Magistrada Ponente Dra. Gloria Stella Ortiz Delgado; C-451-05 de 3 de mayo de 2005, Magistrada Ponente Dra. Clara Inés Vargas Hernández; C-1094-03 de 19 de noviembre de 2003, Magistrado Ponente Dr. Jaime Córdoba Triviño>.

En el plenario se encuentra acreditado que GERNES QUIJANO CARDENAS es hijo del causante EPARQUIO QUIJANO HURTADO, fue calificado por Medicina Laboral de COLPENSIONES a través de dictamen DML 134 del 18/06/2019 (f.23-28 digital), determinando que presenta una PCL del 70.65% con fecha de estructuración 18/11/2016 y de origen común, calificando el diagnóstico de “ESQUIZOFRENIA RESIDUAL” .

De la historia clínica del HOSPITAL PRIMITIVO IGLESIAS (f.32-33 carpeta 02DemandaPoder), se puede extraer lo siguiente:

PACIENTE CON ANTECEDENTE DE ESQUIZOFRENIA INDIFERENCIA DIAGNOSTICADA DESDE LOS 18 AÑOS. LA HERMANA COMENTA " EL DECIA QUE ESCUCHABA COSAS, QUE LA GENTE HABLABA Y HABLABA, SE PARABA FRENTE A LA PARED Y DECIA QUE LO IBAN A LLEVAR. SURGIERON SITUACIONES DE AGRESIVIDAD HACIA TODOS, SE CORTO LOS DEDOS CON UN VIDRIO, SE IBA DE LA CASA. ESCUCHABA Y VEIA COSAS". ASISTIA A LOS CONTROLES EN TULUA PERO DESDE HACE DOS AÑOS NI ASISTE A CONTROLES NI RECIBE LA MEDICACION. RECIBIA MANEJO CON RISPERIDONA 2 MG DIA, LEVOMEPRIZOLAM 25 MG DIA. NO HA PRESENTADO EPISODIOS DE DESCOMPENSACION, AYUDA CON SUS ACTIVIDADES DE AUTO CUIDADO. ASISTEN EL DIA DE HOY A CONSULTA PARA UN CERTIFICADO MEDICO PARA COLPENSIONES EL CUAL SE LE EXPLICA A LA FAMILIAR QUE EN ESTA CONSULTA DE PSIQUIATRIA COMUNITARIA NO SE REALIZA. EL PACIENTE FUE DECLARADO INTERDICTO HACE 6 MESES.

ANALISIS - PLAN TRATAMIENTO

PACIENTE CON ANTECEDENTE DE ESQUIZOFRENIA INDIFERENCIADA DE LARGA DATA, EN EL MOMENTO CON SINTOMAS NEGATIVOS RESIDUALES. NO ASISTE A CONTROLES NI RECIBE MEDICAMENTOS DESDE HACE 2 AÑOS. SE DECIDE INICIAR NUEVAMENTE MANEJO ANTISICOTICO CON RISPERIDONA TABLETA X 2 MG DIA DAR 1 TABLETA VIA ORAL EN LA NOCHE, LEVOMEPRIZOLAM TABLETA X 25 MG DAR 1 TABLETA VIA ORAL EN LA NOCHE. SE LE INDICA A FAMILIAR QUE EL PACIENTE DEBE INICIAR UN PROCESO DE REHABILITACION INTEGRAL DONDE SE PERMITA AL PACIENTE RECUPERAR FUNCIONABILIDAD, SE LE RECOMIENDA EL PROGRAMA DE HOSPITAL DIA. SE DAN RECOMENDACIONES GENERALES Y SIGNOS DE ALARMA PARA RECONSULTAR. SE DEBEN ACERCAR A EL HOSPITAL PSIQUIATRICO O MEDICINA LEGAL PARA ELABORACION DE CERTIFICADO PARA LA COLPENSIONES.

La CSJ-SL indica que los Dictámenes emitidos por las entidades calificadoras no son absolutos y por tanto pueden ser controvertidos ante la Jurisdicción ordinaria laboral e inclusive interpretados, estableciendo lo siguiente:

“Ahora bien, sobre la posibilidad de que el dictamen médico especializado expedido por las Juntas de Calificación de Invalidez sea susceptible de ser desvirtuado para efectos prestacionales, también la Corte ha proferido su criterio. En tal sentido, en sentencia CSJ SL, del 19 de oct. de 2006, rad.29622, sobre acotó la Corporación:

“Ciertamente, la Corte ha estimado que en la actualidad el estado de invalidez de un trabajador corresponde establecerse mediante la valoración científica de las juntas de Calificación, a través del procedimiento señalado en los reglamentos dictados por el Gobierno Nacional. Pero la Sala de Casación Laboral no ha sostenido que los parámetros señalados en el dictamen de la Junta sean intocables. La regla sentada en el fallo citado por el recurrente como apoyo de su criterio es que, en principio, la declaración del estado de invalidez es materia de expertos y no corresponde, en los actuales momentos, a la entidad de seguridad social, como ocurría antes, sino a unos entes autónomos, como son las juntas Regionales en primera instancia, y la Nacional en último grado.

“De ninguna manera ha considerado la Corte que los hechos relativos a las circunstancias de tiempo, modo y lugar sobre el hecho genitor de la minusvalía, tenidos en cuenta por uno de tales entes, o por ambos si se agotan las dos instancias, sean materia incontrovertible ante la jurisdicción del trabajo. Por el contrario, en reciente sentencia del 13 de septiembre 2006 (rad. 29328), tuvo esta Sala de Casación oportunidad de referirse al tema, en los siguientes términos:

“Por otra parte, la circunstancia de que la Junta Nacional actúe como órgano de segunda instancia para resolver las reclamaciones formuladas por los interesados contra las evaluaciones de las juntas regionales, no necesariamente su concepto obliga al juez. De no ser así, ciertamente carecería de sentido la intervención de la jurisdicción laboral simplemente para dar un aval al pronunciamiento de un ente que, tal cual lo reconoce la censura, no tiene la potestad del Estado para “decidir” el derecho. Sólo el juez puede, con la fuerza que imprime a sus decisiones el instituto de la cosa juzgada, definir si hay lugar a establecer el estado de invalidez o los parámetros en que debe reconocerse la pensión objeto de controversia y, para tal propósito, nada le impide acudir al apoyo de un ente especializado en la materia y que cumple funciones públicas, así sus miembros no sean servidores del Estado, en virtud del moderno esquema de administración descentralizada por colaboración”.

“Cuando en casos como en el que ocupó a la Sala en esa oportunidad, se planteó una manifiesta contradicción de la valoración médica sobre el nivel de la incapacidad entre las juntas de calificación que intervinieron para tal efecto, la Corte no tuvo duda sobre el carácter discutible del punto y la plena competencia de los jueces para establecer, también por medios técnico-científicos el verdadero grado de invalidez del afectado. Con mucha más razón se podrá inferir tal data de una prueba infalible e incontrastable y, por lo mismo, incontrovertible, como sería lo ideal. Para la muestra un botón: En el sub examine, el Tribunal consideró contraevidente e ilógico que una persona haya laborado durante varios años ejerciendo actividades de vendedor y la Junta de Calificación de Invalidez desconozca esa realidad, dejando de lado el material probatorio que tuvo a su disposición y sin que ameritara un pronunciamiento al respecto, y se dictamine que la

invalidez se produjo en la infancia temprana, muchísimos años antes del despliegue de una vida laboral, esa sí demostrada fehacientemente.

“Reitera la Corte, entonces, su criterio ya decantado de que los jueces del trabajo y de la seguridad social sí tienen plena competencia y aptitud para examinar los hechos realmente demostrados que contextualizan la invalidez establecida por las juntas, a fin de resolver las controversias que los interesados formulen al respecto. Ello, por supuesto, no llega hasta reconocerle potestad al juez de dictaminar en forma definitiva, sin el apoyo de los conocedores de la materia, si el trabajador está realmente incapacitado o no y cuál es la etiología de su mal, como tampoco cuál es el grado de la invalidez, ni la distribución porcentual de las discapacidades y minusvalías”. (SL16374 del 04 de noviembre de 2015 M.P. LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS)

Que Medicina Laboral de Colpensiones fija como fecha de estructuración 18/11/2016 la misma fecha de sentencia de interdicción, no estando acorde a la realidad médica de GERNES QUIJANO CARDENAS, cuando este presentaba Esquizofrenia Residual desde los 18 años de edad (según se lee a folio 24 digital), es decir, desde el 10/12/1977 –al haber nacido en la misma diada de 10-12-1959, f.19-.

En el expediente obra sentencia No. 348 del 18/11/2016 proferida por el Juzgado 1 de Familia de Tuluá (f.44-53 digital) dispuso:

PRIMERO. DECLARAR EN INTERDICCION JUDICIAL DEFINITIVA por discapacidad mental absoluta, a **GERNES QUIJANO CARDENAS**, mayor de edad y vecino de Tuluá Valle, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.639.301 expedida en Cali Valle, nacido en Cali (Valle) el día 10 de Diciembre de 1959.

SEGUNDO. DECLARAR que el mencionado interdicto no tiene la libre administración de sus bienes.

TERCERO. DESIGNAR a **PATRICIA QUIJANO CARDENAS**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.929.432 de Cali Valle, como curadora de **GERNES QUIJANO CARDENAS**, con tenencia y administración de sus bienes. Comuníquese la designación.

(...)

Por lo anteriormente expuesto, considera la Sala tener como fecha de estructuración de la invalidez de GERNES QUIJANO CARDENAS el 10/12/1977 cuando cumple 18 años de edad (según se lee a folio 24 digital) y por supuesto en vida del padre causante.

PRUEBA DEPENDENCIA ECONÓMICA RELATIVA.-

La Corte Constitucional mediante Sentencia C-066-16 de 17 de febrero de 2016, Magistrado Ponente Dr. Alejandro Linares Cantillo. Estableció lo siguiente:

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

76. Es de aclarar, que en el asunto sub lite, si bien la pensión de sobrevivientes representa para quien ha perdido a aquella persona que le proporcionaba los elementos necesarios para lograr una vida digna, el criterio de la dependencia económica, como condición sine qua non

para que los hijos inválidos puedan reclamar el reconocimiento y pago del citado derecho prestacional a partir de la muerte de su padre o madre, se circunscribe al concepto de dependencia económica determinado por la jurisprudencia de esta Corporación, señalado en los párrafos 59 y 60.

En sentencia T-456/16< M.P. ALEJANDRO LINARES CANTILLO> la Corte establece:

“29.4. Mediante sentencia T-538 de 2015¹, la Corte recopiló todas las reglas jurisprudenciales expuestas sobre la dependencia económica, cuando se trata del reconocimiento de la pensión de sobreviviente. Indicó este Tribunal:

“(…) la jurisprudencia [ha diseñado] un conjunto de reglas que permiten determinar si una persona es o no dependiente (…), a partir de la valoración del denominado mínimo vital cualitativo, o lo que es lo mismo, del conjunto de condiciones materiales necesarias para asegurar la congrua subsistencia de cada persona en particular. Estos criterios se pueden resumir en los siguientes términos:

- 1. Para tener independencia económica los recursos deben ser suficientes para acceder a los medios materiales que garanticen la subsistencia y la vida digna (…).*
- 2. El salario mínimo no es determinante de la independencia económica (…).*
- 3. No constituye independencia económica recibir otra prestación (…). Por ello, entre otras cosas, la incompatibilidad de pensiones no opera en tratándose de la pensión de sobrevivientes como lo reconoce expresamente el artículo 13, literal j, de la Ley 100 de 1993 (…).*
- 4. La independencia económica no se configura por el simple hecho de que el beneficiario esté percibiendo una asignación mensual o un ingreso adicional (…).*
- 5. Los ingresos ocasionales no generan independencia económica. Es necesario percibir ingresos permanentes y suficientes (…).*
- 6. Poseer un predio no es prueba suficiente para acreditar independencia económica (…). (Subrayada fuera del texto)” .²*

29.5. Finalmente, en reciente pronunciamiento, esta Corte reiteró que para analizar el requisito de dependencia económica de los padres respecto de los hijos a efectos de acceder a la pensión de sobreviviente, es necesario verificar que posterior al suceso del fallecimiento, no hubiese podido llevar una vida digna, con autosuficiencia económica, por cuanto antes de la muerte de su hijo estaba sometido al auxilio que recibía de él³. Indicó esta Corporación:

“26. Para el efecto, es indispensable comprobar la imposibilidad de mantener el mínimo existencial que les permita a los padres subsistir de manera digna, el cual debe predicarse de la situación que éstos tenían al momento de fallecer su hijo. En este contexto, es innegable que la dependencia económica siempre supondrá la verificación por parte de los progenitores de un criterio de necesidad, de sometimiento o sujeción al auxilio sustancial recibido del hijo, que no les permita, después de su muerte, llevar una vida digna con autosuficiencia económica.”

30. En síntesis, el requisito de dependencia económica exigido a los padres del fallecido, con el fin de obtener el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, no requiere ser total y absoluto respecto del causante, dado que puede ser parcial. En efecto el beneficiario puede recibir un salario mínimo, o ser acreedor de otra pensión, percibir un ingreso ocasional o incluso poseer un predio y, pese a ello, ser beneficiario de tal prestación, en el evento de que no tenga la posibilidad de ejercer una subsistencia digna sin el dinero que compone la prestación que reclama.

Se precisa que la *ratio decidendi* de las sentencias anteceditas se debe aplicar cuando el hijo es beneficiario y dependiente del padre desde que nace<art.411,C.C.>; para la fecha del deceso de 12/04/2009 (f.10 digital), el actor contaba con 50 años de edad, al haber nacido el 10/12/1959 (f.19 digital), pero desde que nació, seguía dependiendo económicamente de este, pues presenta su diagnóstico de “esquizofrenia residual” desde los 18 años de edad,

¹ M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

² Los paréntesis corresponden a las notas de pie de página, citadas en la sentencia referida.

³ Ver sentencia C-066 de 2016, M.P. Alejandro Linares Cantillo, que recoge y reitera la sentencia C-111 de 2006. En esa oportunidad la Corte estudió la constitucionalidad de los literales c) y e) (parcial) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, referidos al requisito de dependencia económica que deben acreditar los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años y los hermanos discapacitados, para acceder a la pensión de sobreviviente del causante.

en que la invalidez de GERNES QUIJANO CARDENAS era evidente para el 10/12/1977 cuando cumple 18 años de edad (según se lee a folio 24 digital) y por supuesto en vida del padre causante, continuando <porque el hijo discapacitado nunca ha podido trabajar ni desplegar su capacidad productiva, debido a su estado mental que ha ido deteriorándose a través del tiempo y de la edad.

La curadora del actor absolvió interrogatorio de parte, manifestando que: *“Que GERNES QUIJANO CARDENAS primero vivió con sus padres y luego con su hermana como curadora señora PATRICIA QUIJANO CARDENAS, han vivido en una casa familiar, que Gernes no ha trabajado, él estudió hasta 8 grado, no continuó estudiando porque presentó problemas mentales, escuchaba voces y le daba temor salir a la calle, no colocaba atención a clase y se distraía con mucha facilidad, que el causante se pensionó en el año 1992, que son 4 hermanos 2 hombres y dos mujeres, que la hermana mayor no vive con la interrogada y el hermano menor sí vive con ellos.*

En la casa viven Patricia, Gernes y Jair hermano menor, que cuando Gernes presentó los síntomas de persecución fue a los 18 años, lo llevaron al ISS que tenía una clínica de reposo, estuvo unos meses y le dieron salida, pero continuó controles con el hospital psiquiátrico, que eso lo pagaba el causante, el causante era quien veía por él todo el tiempo, que también le pagaba los aportes a seguridad social de Gernes.

Que cuando fallece EPARQUIO QUIJANO HURTADO le fue reconocida la sustitución pensional a BLANCA CARDENAS de QUIJANO, madre del demandante, quien se empezó a hacer cargo del demandante hasta que ella falleció en el año 2015, cuando se quedan sin pensión, la actora fue a COLPENSIONES y le dijeron que tenía que declarar a Gernes interdicto y que cuando ya fuera declarado podía reclamar nuevamente, por eso presentaron el proceso de interdicción en el año 2016 y cuando sale la sentencia presentaron los papeles a COLPENSIONES (audio t.t. 13:30).

Se concluye, sin lugar a dudas, que el actor siempre ha dependido económicamente de sus padres, primero de su padre cuando este se encontraba trabajando y luego percibiendo la pensión de vejez; cuando este fallece le fue sustituida la prestación a la viuda esposa BLANCA CARDENAS DE QUIJANO y madre del aquí demandante, a partir del 12/04/2009 (f.14 digital), madre del actor quien empezó a hacerse cargo del actor hasta que esta falleció -22/08/2015, f.17-.

Por lo anteriormente expuesto, es procedente reconocer y pagar en favor de GERNES QUIJANO CARDENAS la sustitución pensional, como hijo en condición de discapacidad del causante EPARQUIO QUIJANO HURTADO, pero por tratarse de una prestación familiar, a partir del deceso de su madre BLANCA CÁRDENAS DE QUIJANO acaecido el 22/08/2015 f.17 digital, en cuantía de 1 SMLMV.

Antes de liquidar el retroactivo pensional, se debe tener en cuenta que COLPENSIONES al contestar la demanda planteó la excepción de prescripción <f.26 carpeta 11MemorialContestacionDemandaColpensiones>, para ello se tiene que GERNES QUIJANO CARDENAS es una persona en situación de discapacidad declarado judicialmente como interdicto definitivo y se encuentra representado legalmente por su hermana <así lo declaró la sentencia No. 348 del 18/11/2016

proferida por el Juzgado 1 de Familia de Tuluá (f.44-53 digital)>, luego, todo efecto prescriptivo se encontraría suspendido, de conformidad con las disposiciones del art. 2.530 C.C.<modificado por art.3, Ley 791 de 2002 'la prescripción se suspende a favor de los incapaces y, en general, de quienes se encuentren bajo tutela o curaduría', por supuesto a partir de la sentencia que asigne la curaduría 'que declara que no tiene la libre administración de sus bienes ' > como sustento de lo anterior, la Corte Suprema de justicia Sala Laboral en sentencia SL-14847 -29/10/2014 M.P. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ, estableció lo siguiente:

“Por otra parte, no puede olvidar el censor que en el sub lite están en discusión derechos de menores de edad, y tiene establecido la Corte el criterio de que frente a ellos, por su condición de personas especialmente protegidas, no corre el término extintivo de la prescripción, es decir, que en su caso opera la figura de la suspensión de la prescripción mientras estén en imposibilidad de hacer valer sus derechos, esto es, hasta cuando alcancen la mayoría de edad, o su representante ejerza en su nombre el derecho de acción y en virtud del mismo presente la respectiva demanda.”

Entonces por argumentación por asimilación <diferente a la argumentación por analogía, que se da cuando no hay norma, aquí si hay normas pero asimilación a discapacitado> esa regla de suspensión de la prescripción para personas especialmente protegidas, como los menores, que se extiende a las personas mayores declaradas en interdicción para manejar sus asuntos y bienes personales, se ha de aplicar en autos.

Liquidado el retroactivo pensional generado en favor del actor representado a través de su curadora PATRICIA QUIJANO CARDENAS, desde el 22 de agosto de 2015<data en que falleció la madre, que sustituyó al causante en la percepción de la pensión y con ella velaba por el aquí hijo demandante> hasta el 28 de febrero de 2023 a razón de 14 mesadas anuales asciende a la suma de **\$87.255.081**, resultando exacto el quantum fijado por la a-quo, retroactivo pensional que debe ser indexado, del cual se deben realizar los descuentos de Ley para salud, así lo dispuso la a-quo, en consecuencia se confirma. Como se observa en cuadro inserto:

FECHAS DETERMINANTES DEL CÁLCULO			
Deben mesadas desde:			22/08/2015
Deben mesadas hasta:			28/02/2023
EVOLUCIÓN DE MESADAS PENSIONALES.			
CALCULADA		No. Mesadas	RETROACTIVO
AÑO	MESADA		
2015	\$ 644.350,00	5,30	\$ 3.415.055,00
2016	\$ 689.455,00	14,00	\$ 9.652.370,00
2017	\$ 737.717,00	14,00	\$ 10.328.038,00
2018	\$ 781.242,00	14,00	\$ 10.937.388,00
2019	\$ 828.116,00	14,00	\$ 11.593.624,00
2020	\$ 877.803,00	14,00	\$ 12.289.242,00
2021	\$ 908.526,00	14,00	\$ 12.719.364,00
2022	\$ 1.000.000,00	14,00	\$ 14.000.000,00
2023	\$ 1.160.000,00	2,00	\$ 2.320.000,00
TOTAL RETROACTIVO PENSION			\$ 87.255.081,00

Suma que deberá ser indexada, conforme al art. 16,Ley 448 de 1998, por cuanto toda condena y pago de suma de dinero debe ser real y no meramente nominal.

ADVERTENCIA A LAS PARTES Y EN ESPECIAL A LAS DEMANDADAS QUE TODOS SUS ALEGATOS FUERON ANALIZADOS Y ESTUDIADOS.- Todas las posiciones de las partes, en especial de las accionadas, fijadas a lo largo del proceso, contestación y excepciones, alegaciones de instancia en respuesta y en el momento respectivo de alegatos así como los presentados para esta instancia, quedan analizados y estudiados en las respuestas que en texto y contexto de esta providencia , se le da a cada ítem y temas que plantearon las demandadas, de manera implícita o expresa en lo que concierne a cada pasiva, que acatando prohibición de transcribir o reproducir, nos exime de reproducir<conforme al art.187 CGP.>, se tuvieron en cuenta en las argumentaciones y conclusiones finales.

En mérito de lo expuesto la Sala Quinta de Decisión Laboral del H. Tribunal Superior de Cali, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la consultada sentencia condenatoria No. 034 del 21 de febrero de 2023. **SIN COSTAS** en consulta. **DEVUÉLVASE** el expediente a la oficina de origen. **LIQUÍDENSE** de conformidad con el art. 366 del C.G.P.

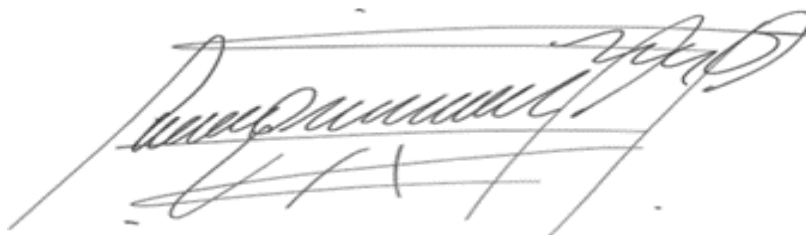
SEGUNDO. NOTIFIQUESE con incorporación en el micrositio de la Rama Judicial correspondiente al Despacho 003 de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-003-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/38> Y con Edicto fijado por la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali.

TERCERO. - CASACIÓN: A partir del día siguiente de la notificación e inserción en el link de sentencias del despacho, comienza a correr el termino de quince días hábiles para interponer el recurso de casación si a bien lo tiene(n) la(s) parte(s) interesada(s).

CUARTO- ORDENAR A SSALAB: En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal y ejecutoriada esta providencia, por Secretaría, **DEVUÉLVASE** inmediatamente el expediente al juzgado de origen. EN CASO tal de que sea interpuesto el citado recurso y concedido, inmediatamente ejecutoriado, remítase a la Corte que corresponda. Su incumplimiento es causal de mala conducta.

APROBADA SALA DECISORIA 21-04-2023. NOTIFICADA EN <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-003-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/38>. OBEDEZCASE y CÚMPLASE

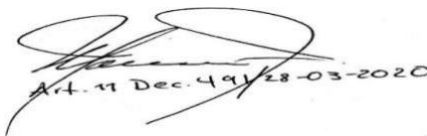
LOS MAGISTRADOS,



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ



MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO