



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ

Acta número: 018

Audiencia número: 182

En Santiago de Cali, a los treinta y uno (31) días del mes de mayo de dos mil veintitrés (2023), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, ALVARO MUÑIZ AFANADOR y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, y de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, modificadorio del artículo 82 del CPL y SS nos constituimos en audiencia pública con el fin de resolver el recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 325 del 29 de julio de 2022 proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario promovido por LEONARDO HERRERA ARAGON contra COLPENSIONES.

AUTO NUMERO: 641

RECONOCER personería a la doctora MARIA JULIANA MEJIA GIRALDO, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.144.041.976, con tarjeta profesional número 258.258 del Consejo Superior de la Judicatura, como mandataria judicial de COLPENSIONES.

ACEPTAR la sustitución del mandato a favor de MARIA FERNANDA MUÑOZ LOPEZ, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.061.757.848, abogada con tarjeta



profesional número 307.604 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar como apoderada de COLPENSIONES, de conformidad con el memorial poder allegado a esta Sala de manera virtual.

La anterior decisión quedará notificada con la sentencia que a continuación se profiere.

ALEGATOS DE CONCLUSION

La apoderada de Colpensiones al formular alegatos de conclusión ante esta instancia, expone que la norma que gobierna el caso en estudio es la vigente al momento del fallecimiento del afiliado, que lo fue el 23 de diciembre de 2019, por lo tanto, se debe acreditar los requisitos de la Ley 797 de 2003, Que en el caso de reclamación por parte de un hijo inválido, condición que cumple el demandante, pero que no aportó constancia de ejecutoria del dictamen del 11 de noviembre de 2008, porque no basta con probar la pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 50%, sino que debe acreditar fehacientemente que quien alegue ostentar la calidad de beneficiario bajo ese presupuesto dependiera económicamente del causante para la hecha del deceso, requisito que no se cumple de acuerdo con la investigación realizada por la entidad demandada. Bajo esos argumentos solicita la revocatoria de la providencia de primera instancia.

A continuación, se emite la siguiente

SENTENCIA N. 0161

Pretende el demandante se condene a COLPENSIONES a reconocerle la sustitución pensional en calidad de hijo inválido del señor Alvaro Henry Herrera (q.e.p.d.) a partir del 23 de diciembre de 2019, con el pago de intereses moratorios e indexación de las sumas que no sean objeto de intereses moratorios.



En sustento de esas peticiones, aduce el actor que el Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones a través de la Resolución número 003027 del 2004 le reconoció la pensión de vejez a Alvaro Henry Herrera, a partir del 01 de julio de 2003.

Que el demandante fue calificado por Medicina Laboral del Instituto de Seguros Sociales el 11 de noviembre de 2008, determinado que presenta una pérdida de la capacidad laboral del 64.25%, estructurada en el año de 1977.

Que el promotor de este proceso dependía económicamente de su padre, Alvaro Henry Herrera, dado que por su discapacidad no podía valerse por sí mismo.

Que el señor Alvaro Henry Herrera fallece el 23 de diciembre de 2019 y a raíz de el deceso de su progenitor ha quedado en un estado de completa indirección, poniendo en riesgo su propia vida ya que dejó de recibir el apoyo fundamental de su padre para el mínimo vital, la vida digna y la seguridad social.

Que solicitó a la entidad demandada el reconocimiento de la prestación, pero le fue negada bajo la exigencia de no contar con el certificado “copia de la constancia de ejecutoria del dictamen 939 del 11 de noviembre de 2008”. Documento que en reiteradas ocasiones a solicitado y la respuesta de Colpensiones es que debe solicitarlo al Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales.

Que el 26 de julio de 2021 radicó solicitud del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, sin obtener aun respuesta.

Se notificó la acción a Colpensiones, quien al dar respuesta acepta que al señor Alvaro Henry Herrera le concedió la pensión de vejez, mediante Resolución 43458 de 2015, que igualmente es cierto que al demandante se le realizó el dictamen de pérdida de la capacidad laboral, determinada ésta en un 64.25%, que igualmente es cierto que el actor ha solicitado la constancia de ejecutoria del dictamen número 939 del 11 de noviembre de 2008 y que al solicitar la pensión de sobrevivientes, se emite la Resolución SUB 253132 del 30 de septiembre de 2021 mediante la cual se niega esa prestación porque no se



acredita la dependencia económica del actor frente a su padre. Bajo esos argumentos se opone a las pretensiones y formula las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, innominada y buena fe.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El proceso se dirimió, con sentencia mediante la cual la operadora judicial decide:

1. Declarar no probadas las excepciones propuestas por la parte pasiva.
2. Declarar que el actor tiene derecho en calidad de hijo inválido a la sustitución pensional en cuantía del 100% por el fallecimiento del señor Alvaro Henry Herrera ocurrido el 23 de diciembre de 2019.
3. Condenar a Colpensiones a reconocer y pagar al actor la suma de \$40.917.867.02 por concepto de retroactivo de la sustitución pensional, causado desde el 23 de diciembre de 2019 al 31 de julio de 2022, y a partir de agosto de 2022, el monto de la pensión es de \$1.185.799.27, autorizando a Colpensiones a descontar los aportes a seguridad social
4. Condenar a la demandada a reconocer y pagar al demandante los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 27 de septiembre de 2021 y hasta que se haga efectivo el pago de la obligación.

Para arribar a la anterior conclusión, la A quo da valor probatorio a la prueba documental con la que se acredita la calidad de hijo del actor frente al causante, su estado de discapacidad, la declaración extra proceso y el testimonio de la señora Collazos Silva, vecina del actor, a quien conoció al padre del actor y a éste, que sabe que Leonardo sufre de la cabeza, lo han tenido en un psiquiátrico, que la madre de Leonardo Herrera falleció hace mucho tiempo y éste siempre ha estado al cuidado de su progenitor y quien le suministraba todo lo necesario era Alvaro Herrera, que al fallecimiento de éste, Leonardo ha quedado en una situación precaria.

RECURSO DE APELACIÓN



La apoderada de Colpensiones formula el recurso de alzada, persiguiendo su revocatoria, argumentando para tal fin que se debe tener en cuenta que no se logra acreditar la dependencia del actor frente a su padre, debido a que el testimonio que se rindió dio fe de esa situación, pero no es prueba absoluta de esa dependencia. Los testimonios dados en la parte administrativa no cumplen los requisitos para tenerlos en cuenta. Censura la condena de los intereses moratorios, solo están consagrados como indemnización para el pago oportuno de las pensiones, es decir, se causa por la cancelación tardía de las mesadas, y en este caso no se ha reconocido el derecho por lo tanto no hay demora en el pago de las mesadas. Donde la negativa del reconocimiento de la prestación ha sido avalada por las normas.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Al ser la sentencia de primera instancia adversa a COLPENSIONES, entidad de la cual la Nación es garante, se surte a su favor el grado jurisdiccional de consulta a su favor de conformidad con el artículo 69 del CPL y SS

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Conforme a los argumentos expuestos al formularse el recurso de apelación y ante el grado jurisdiccional de consulta, corresponderá a la Sala determinar si hay lugar al reconocimiento de la sustitución pensional. De ser afirmativa la respuesta, se definirá desde cuando se debe otorgar, previo análisis de la excepción de prescripción, así como la cuantía y si hay lugar al reconocimiento de intereses moratorios y a partir de cuándo.

Encuentra la Sala que no es materia de controversia los siguientes supuestos fácticos:

1. Que el señor Alvaro Herrera fue el padre de Leonardo Herrera Aragón, tal como se acredita con el correspondiente certificado. Donde se anuncia que el promotor de este proceso nació el 28 de agosto de 1954. (pdf. 04)
2. Que el señor Alvaro Henry Herrera gozó de la pensión de vejez reconocida por el Instituto de Seguros Sociales a partir del 01 de julio de 2003 en cuantía de



- \$332.000, prestación concedida mediante la Resolución 003027 de 2004. (pdf. 04)
3. La Vicepresidencia de Pensiones del Instituto de Seguros Sociales el 11 de noviembre de 2008 emitió dictamen de la pérdida de la capacidad laboral de Leonardo Herrera, determinado que ésta es del 64.25%, de origen común, estructurada el 31 de enero de 1977. Además, anuncia en el acápite de la sustentación que requiere de terceras personas para decidir por sí mismo. El diagnóstico relacionado es esquizofrenia indiferenciada, donde se dicha que el “compromiso de juicio y razón desorientado en tiempo y lugar” (pdf.04)
 4. El fallecimiento del señor Alvaro Henry Herrera, acaecido el 23 de diciembre de 2019 (pdf 04)
 5. Oficio que envía al actor la Directora Documental de Colpensiones, donde se le informa que para obtener la constancia de ejecutoria del dictamen debe dirigirse al Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales. (pdf 04)
 6. Solicitud del reconocimiento de la sustitución pensional presentada ante Colpensiones el 26 de julio de 2021 (pdf 04)
 7. La solicitud que el 04 de julio de 2012 presentó el señor Alvaro Henry Herrera a Colpensiones solicitando el incremento pensional por cónyuge e hijo discapacitado, Leonardo Herrera Aragón. (documento que hace parte de la carpeta administrativa allegada con la contestación de la demandada pdf. 011)
 8. La negación al reconocimiento de la sustitución pensional a favor del actor, dada mediante la Resolución 253132 del 30 de septiembre de 2021, acto administrativo que por demás informa que el valor de la mesada a la fecha del retiro de nómina, el 23 de diciembre de 2019 era por valor de \$877.803. (pdf 011)

Para hacer el análisis de la pensión de sobrevivientes, es necesario partir de la ley vigente al momento del deceso, a fin de establecer que presupuestos normativos se deben acreditar.



En el caso en estudio y hecho que no es materia de discusión el señor Alvaro Henry Herrera fallece el 23 de diciembre de 2019, encontrándose vigente la siguiente disposición:

“Artículo 12 de la Ley 797 de 2003: *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,*”

En relación con los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, establece el siguiente orden:

“a) ~~<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;~~

(...)

Dentro del presente caso, se ha acreditado que LEONARDO HERRERA ARAGON era hijo del señor ALVARO HENRY HERRERA, pensionado éste por vejez y se demostró que LENORADO HERRERA ARAGON tiene una pérdida de la capacidad laboral del 64.25% estructurada en enero de 1977, por enfermedad mental y que requiere de la ayuda permanente de una tercera persona para decidir. Circunstancia ésta anotadas en el dictamen de pérdida de la capacidad laboral. Que sin embargo la entidad demandada reclama la acreditación de la dependencia económica, dado que la firma que contrató para la investigación interna no la pudo llevar a cabo por no tener la dirección del demandante (pdf. 011). Pero omite la demandada dar lectura completa al dictamen, que por demás proviene de esa misma entidad, donde se especificó la enfermedad mental que presenta el promotor de este proceso, además la observación que en ese documento se anexo, sobre la necesidad de un acompañante al actor dado que por si mismo no puede tomar decisiones. Por lo tanto, para la Sala el mismo dictamen de pérdida de la capacidad laboral



conlleva a acreditar la dependencia económica del demandante, frente a su hijo, razón por la cual él progenitor del actor había solicitado el reconocimiento del incremento pensional por ese hecho, como se encuentra demostrado con los documentos que hacen parte de la carpeta administrativa.

Bajo las anteriores consideraciones se mantiene la decisión de conceder la sustitución pensional del actor, y como quiera que no ha sido declarado interdicto, se debe analizar la prescripción, y para ello tenemos que el derecho a la sustitución pensional surge desde el momento del fallecimiento del señor Alvaro Henry Herrera, 23 de diciembre de 2019 y la parte actora solicito el reconocimiento de esa prestación el 26 de julio de 2021 y la demanda fue presentada el 01 de octubre de 2021 (pdf 02), sin que entre las datas citadas hubiese transcurrido los tres años que pregona el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, por lo tanto, no hay mesadas pensionales afectadas por el fenómeno de la prescripción.

Para el año de 2019 el valor de la mesada pensiona que disfrutaba el señor Alvaro Henry Herrera era de \$877.803, el que se actualizará de conformidad con el IPC, generando un retroactivo pensional de \$44.066.596, que corresponde a las mesadas pensionales generadas desde el 23 de diciembre de 2019 al 30 de abril de 2023, incluidas las dos adicionales anuales porque el derecho pensional del señor Alvaro Henry Herrera se otorgó a partir del año 2003, esto es, antes de la reforma introducida en el Acto Legislativo 01 de 2005 que suprime una mesada adicional. Además, se ha actualizado el valor del retroactivo pensional dándose aplicación al artículo 283 del Código General del Proceso.

El valor del retroactivo se obtiene de las siguientes operaciones matemáticas:

AÑO	IPC	VALOR MESADA	NUMERO DE MESADAS	TOTAL
2019	3,80%	\$877.803	8 días	234.081
2020	1,61%	\$911.160	14	12.756.233
2021	5,62%	\$925.829	14	12.961.609
2022	13,12%	\$977.861	14	13.690.051
2023		\$1.106.156	4	



				4.424.624
TOTAL				44.066.598

Se modificará la sentencia de primera instancia en primer lugar ante la definición del retroactivo pensional actualizado al 30 de abril de 2023, y en segundo lugar, ante el grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de COLPENSIONES, se modificará el valor de la mesada pensional a partir del 2023, que no corresponde a la señalada por la A quo, sino a la suma de \$1.106.156, que deberá seguir cancelando la demandada a partir del mes de mayo de 2023, y anualmente hará los reajustes legales, reiterándose que el demandante tiene derecho a dos mesadas anuales adicionales.

En cuanto a los intereses moratorios, se debe recordar que están establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, y se conceden, además por el no reconocimiento oportuno de la prestación, habiendo concedido la Ley 717 de 2001, el término de dos meses para otorgar la prestación. En este caso, la pensión se solicitó el 26 de julio de 2021, por lo tanto, el plazo legal venció el 26 de septiembre de esa anualidad, adeudándosele al actor los intereses moratorios a partir del 27 de septiembre de 2021 y se liquidarán a la fecha del pago total de la obligación, como acertadamente lo determinó la A quo.

Se mantendrá la ordena dada en la sentencia de primera instancia, de autorizar a la demandada que del retroactivo pensional, salvo lo que corresponde a mesadas adicionales, haga el correspondiente descuento por salud, como lo determina el artículo 143 de la Ley 100 de 1993.

Dentro del contexto de esta providencia de ha realizado el análisis de los argumentos expuestos por la apoderada de Colpensiones como alegatos de conclusión.



Costas en esta instancia a cargo de la entidad demandada y a favor del demandante. Fíjese como agencias en derecho el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral tercero de la sentencia número 325 del 29 de julio de 2022 proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta, en el sentido de CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES ordenar a reconocer y pagar a LEONARDO HERRERA ARAGON la suma de \$44.066.596, que corresponde a las mesadas pensionales generadas desde el 23 de diciembre de 2019 al 30 de abril de 2023, incluidas las dos adicionales anuales. A partir del mes de mayo de 2023, la entidad demandada reconocerá por valor de mesada pensional la suma de \$1.106.156 y anualmente hará los reajustes legales. Se autoriza a COLPENSIONES a descontar del retroactivo pensional salvo lo que corresponde a mesadas adicionales, el valor de los aportes en salud.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo restante de la sentencia número 325 del 29 de julio de 2022 proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta.

TERCERO: Costas en esta instancia a cargo de la entidad demandada y a favor del demandante. Fíjese como agencias en derecho el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.



NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El fallo que antecede fue discutido y aprobado y se ordena notificar a las partes en EDICTO.

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

os Magistrados

ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado

ALVARO MUÑOZ AFANADOR
Magistrado

Rad. 005-2021-00435-01