



SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Radicado: 05001-31-05-017-2019-00185-01 (O2-22-042)
Demandante: JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ
Demandada: COLPENSIONES E.I.C.E.
Litis Pasiva: ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ
Procedencia: JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN
Providencia: SENTENCIA No.127 DEL 17 DE JUNIO DE 2022
Asunto: PENSIÓN DE SOBREVIVENCIA

En Medellín, a los diecisiete (17) días del mes de junio del año dos mil veintidós (2022), la **Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín**, integrada por los magistrados SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE, JULIO RAFAEL TORDECILLA PAYARES y VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO, quien actúa como Magistrado Sustanciador, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ORDINARIO LABORAL conocido bajo el radicado único nacional 05001-31-05-017-2019-00185-01 (O2-22-042), promovido por **JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ** contra **COLPENSIONES E.I.C.E.**, y en el que se integró el contradictorio con **ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ**, como litisconsorte necesaria por pasiva, con el fin de resolver el Recurso de Apelación impetrado por JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ, y el Grado Jurisdiccional de Consulta en favor de ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ y COLPENSIONES E.I.C.E., respecto de la sentencia que selló la primera instancia, proferida el 09 de febrero de 2022 por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín.

De conformidad con lo previsto en el numeral 1º del artículo 15 del Decreto 806 de 2020, "*Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías y las comunicaciones en las actuaciones judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de emergencia, económica, social y ecológica*", y en consonancia con lo preceptuado en el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 del Consejo Superior de la Judicatura, se procede a dictar la providencia que en derecho corresponda, una vez discutida y aprobada la condigna ponencia por los integrantes de la Sala.

1. ANTECEDENTES

El señor JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ, actuando por intermedio de su curadora general legítima, la señora MARTHA LIGIA DÍAZ DE POSADA, quien a su vez actúa por intermedio de apoderado judicial, promovió demanda ordinaria en contra de la COLPENSIONES E.I.C.E., con la que pretende obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia que se causó con ocasión del fallecimiento del padre del demandante, el pensionado FRANCISCO ANTONIO DÍAS CORREA, y el pago de las mesadas comunes y adicionales que se hubieren causado desde la que se produjo el óbito, junto con los intereses de mora, o en subsidio la indexación, y las costas del proceso.

Como fundamento fáctico expuso que nació el 11 de agosto de 1960, es hijo de ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ y FRANCISCO ANTONIO DÍAZ CORREA, que su padre fue pensionado por vejez, mediante la Resolución 5788 del 22 de abril de 1980, a partir del 27 de noviembre de 1979, y que la progenitora de aquel lo sustituyó en el reconocimiento de la prestación, según la Resolución 638 del 15 de febrero de 1984, en calidad de cónyuge supérstite. Aseveró que el 07 de septiembre de 2004 fue calificado por la JRCIA con una pérdida de capacidad laboral del 56,60%, estructurada desde la infancia; que el 28 de marzo de 2006 el Juzgado Octavo de Familia del Circuito de Medellín, declaró su interdicción definitiva, privando a su madre, la señora ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ, de la administración y disposición de sus bienes, y nombrando a la señora MARTHA LIGIA DÍAZ DE POSADA como su curadora legítima, quien llevaba más de 20 años a su cargo, decisión que fue confirmada el 31 de julio de 2006 por la Sala Cuarta de Familia del Tribunal Superior de Medellín.

Afirmó que siempre dependió económicamente de su padre, sin poder valerse por sí mismo, siendo que solo estudió el primer grado de la primaria, no sabe leer ni escribir, y nunca trabajó en razón del severo retardo mental que padece desde que nació. Adujo que después del fallecimiento de su padre, su madre, la señora ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ se radicó en los Estados Unidos de América, y aunque al principio le enviaba a su curadora algunas sumas de dinero, las cuales resultaban irrisorias respecto de sus necesidades básicas, no volvió a prestarle colaboración para su manutención, a pesar de que lleva una vida muy cómoda en el exterior. Mencionó que el 13 de junio de 2016 solicitó a COLPENSIONES E.I.C.E. el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia, prestación que fue negada mediante la Resolución 108559 del 28 de junio de 2017, porque la misma había sido reconocida a la señora ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ, sin que nadie hubiere presentado reclamación después de fijado el edicto emplazatorio, desconociendo con ello que, en razón de su estado mental,

no pudo plantear oposición en contra de la petición incoada por su madre, quien por demás, de manera negligente y actuando de mala fe, no informó al ISS sobre las condiciones de salud que padecía, y que para la fecha en que se produjo la referida publicación, la señora MARTHA LIGIA DÍAZ DE POSADA no había sido designada como su curadora legítima. Finalmente informó que el 07 de diciembre de 2017 fue nuevamente calificado por la JRCIA con una pérdida de capacidad laboral del 58,10%, estructurada el 11 de diciembre de 1960.

1.1. Trámite de Primera Instancia

La demanda se admitió el 25 de enero de 2018 (pág.69-70, doc.01), y se dispuso la integración del contradictorio con ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ, como interviniente excluyente, proveído que se notificó a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado, el día 29 del mismo mes y año (pág.72-73, doc.01), y COLPENSIONES E.I.C.E. el 31 de enero de 2018 (pág.71, doc.01), entidad que presentó contestación el 14 de febrero del mismo año (págs.87-91, doc.01), escrito en el que admitió la veracidad de los hechos de la demanda, excepto los referidos a la dependencia económica del señor JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ respecto de su padre, el pensionado fallecido FRANCISCO ANTONIO DÍAZ CORREA, el lugar en el que reside la señora ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ, y la ayuda económica que ésta le ha o no suministrado para su manutención, supuestos sobre los que indicó nada le constaba.

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones arguyendo que la señora ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ, viuda del causante, fue la única beneficiaria que solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia por el fallecimiento del pensionado FRANCISCO ANTONIO DÍAZ CORREA; de consiguiente, propuso las excepciones de mérito que denominó inexistencia de la obligación, improcedencia de los intereses de mora, compensación indexada, prescripción, imposibilidad de condena en costas, y descuento del retroactivo por aportes para salud.

La señora ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ, fue emplazada el 03 de septiembre de 2018 (págs.112-116, doc.01), pero por auto del 17 de octubre de 2018 (pág.123, doc.01), se corrigió la actuación adelantada, en el sentido de indicar que la integración de aquella, debía hacerse como litisconsorte necesaria por pasiva, y no como interviniente excluyente, calidad en la que fue emplazada el 04 de diciembre de 2020 (doc.04-06), designándosele curador para la Litis el 20 de agosto de 2021 (docs.08), auxiliar de la justicia que presentó contestación el 13 de octubre de 2021 (doc.09), escrito en el que admitió los hechos narrados en la demanda, salvo los referidos al lugar de residencia de la señora ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ, al presunto abandono en el que dejó a la demandante, a las comodidades con las que

vive en el extranjero, si le envía o no dinero a su hijo invalido, el nivel de estudios alcanzado por el demandante, ni la mala fe con la que actuó su progenitora, premisas fácticos que aseveró no le costaban. Finalmente, manifestó que estimaba que la pensión debía compartirse entre la viuda y el hijo discapacitado del causante, pero que se atendería a lo que resultara probado en el proceso, sin incoar medios exceptivos.

Finalmente, se evidencia que por auto del 17 de mayo de 2019 (pág.149, doc.01), se ordenó la suspensión del 50% de la prestación pensional que la señora ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ, venía percibiendo con ocasión del fallecimiento del pensionado FRANCISCO ANTONIO DÍAZ CORREA, hasta tanto la jurisdicción ordinaria resolviera el asunto de la referencia, disposición que fue acatada mediante la Resolución SUB 166624 del 27 de junio de 2019, con efectos a partir del 01 de julio del mismo año (págs.152-157, doc.01).

1.2. Sentencia de Primera Instancia

La controversia planteada se dirimió en primera instancia el 09 de febrero de 2022 (doc.17), por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, mediante sentencia en la que se declaró que al señor JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ le asiste el derecho al reconocimiento del 50% de la pensión sobrevivencia que se causó con ocasión del fallecimiento de su padre, el pensionado FRANCISCO ANTONIO DÍAS CORREA; se condenó a COLPENSIONES E.I.C.E. a pagarle la suma de \$16.316.767 por concepto de retroactivo pensional causado entre el 01 de julio de 2019 y el 31 de enero de 2022, suma que habrá de indexar desde el 09 de febrero de 2022, y sobre la que se autorizó descontar los aportes para el Sistema General de Salud, y a seguirle reconociendo mensualmente el valor de \$500.000 por concepto del 50% de la mesada pensional, sin perjuicio de los aumentos que se dispongan sobre el SMMLV, ni los descuentos autorizados por ley; se declararon implícitamente resueltas las excepciones formuladas, y no se impuso ninguna condena en costas.

Para sustentar su decisión, la cognoscente de primer grado argumentó que bajo el amparo del Decreto 3041 de 1966, aplicable al caso concreto porque era la normativa vigente para la fecha en la que falleció el pensionado, los hijos inválidos de los pensionado por vejez son beneficiarios de la pensión de sobrevivencia, siempre que dependan económicamente del causante, siendo que la invalidez del demandante se encuentra plenamente acreditada, y que la dependencia económica no fue objeto de discusión por la entidad accionada, y en todo caso fue probado; que no se puede ordenar el doble pago de la prestación a cargo del fondo común, por lo que, la redistribución de la prestación, y el pago de la proporción en favor del demandante, solo puede hacerse efectivo desde el 01 de julio de 2019, cuando se

le suspendió el pago del 50% de la pensión que estaba percibiendo la cónyuge del causante; y que el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, hoy COLPENSIONES E.I.C.E., no tuvo conocimiento oportuno de la existencia del demandante, como beneficiario de la prestación, siendo por ello improcedente el reconocimiento de intereses de mora y/o costas procesales.

1.3. Recurso de Apelación

Inconforme con la decisión antes descrita, el apoderado judicial de JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ (minuto 46:50, link audiencia, doc.14), interpuso recurso de apelación, con el fin de que se revoque parcialmente la sentencia de primer grado, y en su lugar, se ordene pago de las mesadas que se hubieren causado, por lo menos, desde el momento en que interrumpió la prescripción con la solicitud radicada para el reconocimiento de la prestación. Insiste además en que se reconozcan los intereses moratorios, por haberse agotado en debida forma la reclamación administrativa, y que se impongan costas a cargo de COLPENSIONES E.I.C.E. en la primera y la segunda instancia.

1.4. Grado Jurisdiccional de Consulta

Teniendo en cuenta que la decisión adoptada en primera instancia, fue adversa a los intereses COLPENSIONES E.I.C.E. y de la beneficiaria reconocida ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ, la sentencia también será examinada en el grado jurisdiccional de consulta en favor de aquellas, en los términos previstos en el artículo 69 del CPTSS.

1.5. Trámite de Segunda Instancia

El recurso de apelación y el Grado Jurisdiccional de Consulta se admitieron el 14 de febrero de 2022 (doc.01), y mediante proveído del día 21 del mismo mes y año (doc.03), se corrió traslado a las partes para que, de conformidad con lo previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, alegaran de conclusión por escrito.

La vocera judicial de COLPENSIONES E.I.C.E. alegó el 24 de febrero de 2022 (doc.04), que se modifique la decisión de primera instancia, siendo que el estado de invalidez debe revisarse cada tres años, y que la calificación de la pérdida de capacidad laboral del actor fue calificada desde el año 2004, y la misma no describe la fecha exacta en la que se estructuró la invalidez. Por su parte el poderhabiente judicial de JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ, y el curador ad-litem de ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ, no presentaron alegatos de conclusión.

2. ANÁLISIS DE LA SALA

Surtido el trámite en esta instancia, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ, advirtiéndose que de conformidad con el principio de consonancia consagrado en el artículo 66 A del CPTSS, el estudio del fallo impugnado se limitará a los puntos de inconformidad materia de la alzada; a la par de surtir la revisión de la sentencia en el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES E.I.C.E., en los puntos que no sean materia de alzada. y de la litisconsorte necesaria ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ.

2.1. Problema Jurídico

El *thema decidendi* en el asunto puesto a consideración de la Sala se contrae a determinar si al señor JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ, en condición de hijo supérstite, le asiste el derecho al reconocimiento y pago del retroactivo de la pensión de sobrevivencia que se causó con ocasión del fallecimiento del pensionado FRANCISCO ANTONIO DÍAS CORREA, efecto para el que habrá de establecerse si para la época en la que falleció el causante, aquel era inválido y dependía económicamente de su padre. En caso afirmativo, la sala se ocupará de establecer el momento a partir del cual al señor JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ le asiste el derecho a disfrutar de dicho reconocimiento, a sabiendas de que la prestación viene siendo reconocida en favor de beneficiaria única.

2.2. Sentido del Fallo

La Sala confirmará la decisión de primer grado, en cuanto declaró que al señor JAIRO ALONSO DÍAS RODRÍGUEZ, en su calidad de hijo inválido, le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivencia; autorizó descontar del retroactivo pensional los aportes para el Sistema General de Salud; desestimó el reconocimiento y pago de los intereses de mora deprecados, y en subsidio, ordenó la indexación de las condenas; la modificará en el sentido de indicar que al demandante le asiste el derecho a percibir las mesadas que se hubieren causado desde el momento en el que se declaró su interdicción y quedó en firme, y la adicionará, en cuanto a disponer que COLPENSIONES E.I.C.E. debe adelantar las gestiones necesarias para recuperar las sumas de dinero canceladas a la señora ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ, ya sea compensándolas, o ejerciendo la acción judicial pertinente.

2.3. Solución del Problema Jurídico Planteado

La carga de la prueba es un principio de derecho procesal, encaminado a establecer a cuál de los sujetos del proceso le concierne la aportación de las pruebas, y cuáles son las consecuencias jurídicas que se derivan del incumplimiento de dicha carga; en su criterio clásico la carga de probar se ha fijado en cabeza de quien afirma los hechos que fundamentan la procedencia del reconocimiento de los derechos debatidos, correspondiéndole al mismo, probar sus aserciones para que el juzgador establezca si es procedente el reconocimiento de los derechos que reclama, debiéndose desestimar sus pretensiones en caso de que los hechos no aparezcan probados en el proceso.

El concepto prístino de la carga probatoria se formula bajo el aforismo romano *ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat*, según el cual, quien afirma un hecho debe probarlo, y quien lo niega, está libre de la carga de probar, regla procesal que guarda concordancia con las previsiones contenidas en el artículo 167 del CGP, aplicable por remisión analógica a los juicios del trabajo y de la seguridad social, en los términos previstos en el artículo 145 del CPTSS, y por cuya virtud, le incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

Previo a dirimir la controversia planteada, se advierte que no existe ninguna discrepancia sobre las siguientes premisas fácticas: que el señor FRANCISCO ANTONIO DÍAS CORREA nació el 20 de marzo de 1919 (pág.135, doc.02), contrajo matrimonio con la señora ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ el 26 de febrero de 1939 (pág.68, doc.01), fue pensionado por vejez, mediante la Resolución 5788 del 22 de abril de 1980, a partir del 27 de noviembre de 1979, en cuantía inicial de \$3.450, (págs.80-81, doc.02), y falleció el 20 de mayo de 1983. Tampoco se discute que la señora ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ nació el 06 de septiembre de 1922 (pág.63, doc.01), y solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia el 18 de octubre de 1983, prestación que le fue concedida a través de la Resolución 638 del 15 de febrero de 1984, a partir del 20 de mayo de 1983 en cuantía inicial de \$9.261 (págs.117-118, doc.01), y cuyo pago fue suspendido, mediante la Resolución SUB 166624 del 27 de junio de 2019, únicamente en el 50%, a partir del 01 de julio de 2019 (págs.152-157, doc.01).

Finalmente, no se controvierte que el señor JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ nació el 11 de diciembre de 1960, y es hijo de la señora ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ y el señor FRANCISCO ANTONIO DÍAS CORREA (págs.56-60, doc.01); que fue calificado por la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, el 30 de agosto de 2004, con una pérdida de capacidad laboral 56,50%, estructurada desde la infancia (págs.10-12, doc.01); que fue

declarado interdicto definitivo por demencia, por el Juzgado Octavo Laboral de Familia de Medellín (pág.13-22, doc.01), decisión que fue confirmada el 31 de julio de 2006, por la Sala Cuarta de Familia del Tribunal superior de Medellín (págs.23-30, doc.01); que fue nuevamente calificado por la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, el 07 de diciembre de 2017, con una pérdida de capacidad laboral 58,10%, estructurada el 11 de diciembre de 1960 (págs.51-55, doc.01); y que solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia el 13 de junio de 2016 (págs.65-67, doc.01), prestación que fue despachada desfavorablemente mediante Resolución SUB 108559 del 28 de junio de 2017, relievando que la prestación ya había sido reconocida a la señora ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ, y que la calificación de la invalidez del demandante que se produjo el 07 de septiembre de 2004, no establece la fecha exacta de la estructuración, y no ha sido objeto de revisión (págs.39-40, doc.01).

2.3.1. La Pensión de Sobrevivencia

La pensión de sobrevivientes, que se causa por la muerte del afiliado, y la sustitución pensional, por la muerte del pensionado, están llamadas a garantizar al grupo familiar del fallecido la estabilidad económica que permita asegurar su subsistencia en condiciones dignas, máxime cuando dicha prestación es la única fuente de ingresos de sus beneficiarios, que tiene por fin evitar una situación de desamparo o desvalimiento. Su consagración legal parte del principio de estabilidad económica y social del grupo familiar del causante, según el cual, la prestación corresponde a la necesidad de mantener para sus beneficiarios el mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida el causante; del principio de reciprocidad y solidaridad entre el causante y sus familiares, por lo que la prestación se otorga en favor de las personas que sostuvieron una relación afectiva, personal y de apoyo con el afiliado asegurado; y del principio de universalidad del servicio público de seguridad social, toda vez que con el reconocimiento de la prestación se amplía la órbita de protección a favor de quienes probablemente estarán en incapacidad de mantener las condiciones de vida de que disfrutaban antes del fallecimiento del causante.

2.3.1.1. Causación de la pensión de sobrevivencia: Cuando se trata de establecer cuál es la norma aplicable a un asunto pensional, se debe acudir a la vigente para el momento en el que se consolida el derecho a la prestación, siendo que, cuando se refiere a la pensión de sobrevivencia o la sustitución pensional, es la fecha de la muerte del causante afiliado o pensionado la que marca la pauta para ese propósito; ello así, conviene memorar que el señor FRANCISCO ANTONIO DÍAZ CORREA falleció el 20 de mayo de 1983, y en tal medida, el derecho de los beneficiarios a la sustitución está gobernado por los artículos 20, 21 y 22 del Decreto 3041 de 1966, no obstante, como la entidad accionada no pone en entredicho la

causación del derecho, porque al causante le fue reconocida pensión de vejez mediante la Resolución 5788 del 22 de abril de 1980, a partir del 27 de noviembre de 1979, en cuantía inicial de \$3.450, (págs.80-81, doc.02), la Sala queda relevada de dicho análisis, para en su lugar, entrar a establecer si el señor JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ es beneficiario del reconocimiento de la prestación instada.

2.3.1.2. Beneficiarios de la pensión de sobrevivencia: En los términos previstos en los artículos 21 y 22 del Decreto 3041 de 1966, el cónyuge sobreviviente, y los hijos legítimos o naturales, hoy extramatrimoniales, del asegurado o pensionado fallecido, que sean menores de 16 años, o de cualquier edad si son inválidos, que dependan económicamente del causante, les asiste el derecho a percibir la prestación que tenía asignada el causante; de consiguiente, se deduce que al señor JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ, en su condición de hijo supérstite, le concernía la carga de acreditar que se encuentra inmerso en un estado invalidez, y que dependía económicamente de su padre, el pensionado fallecido FRANCISCO ANTONIO DÍAS CORREA, efecto para el que incorporó los dictámenes rendidos por la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA, en primera oportunidad, el 30 de agosto de 2004, siendo calificado con una pérdida de capacidad laboral 56,50%, estructurada desde la infancia (págs.10-12, doc.01), y en segunda oportunidad, el 07 de diciembre de 2017, siendo calificado con una pérdida de capacidad laboral 58,10%, estructurada el 11 de diciembre de 1960 (págs.51-55, doc.01), medios demostrativos que, en los términos del artículo 226 del CGP, acreditan de forma idónea que el señor JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ es inválido desde que nació (págs.56-60, doc.01).

En lo que atañedero a la dependencia económica, se advierte que la señora MARTHA LIGIA DÍAZ DE POSADA, curadora legítima del señor JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ, en el interrogatorio de parte (desde el minuto 09:20, link audiencia, doc.14), manifestó que el demandante vivía con sus padres y sus hermanas, para la época en la que falleció el causante (10:10), que fue la madre del demandante la que hizo las “vueltas” para reclamar la pensión por la muerte del causante (10:15), que fue su hermano el que con posterioridad se puso como a investigar y se enteró que aquella nunca había hecho ninguna “vuelta” en relación con el demandante (10:40). Asintió igualmente que estando con vida el causante, eran los padres del demandante quienes asumían los gastos para su manutención (11:30), que el demandante está a su cargo porque la mamá y las hermanas se fueron para Miami, y le pidieron el favor de cuidarlo hasta que ellas pudieran hacer las gestiones para llevárselo, y desde eso ya han transcurrido como 30 años (12:02); que recibió al demandante un año o año y medio después de que falleció el causante (12:50), que el demandante nunca ha trabajado (13:15), que al principio la madre y las hermanas del actor le ayudaban con dinero

pero después se olvidaron que existía y nunca más se volvieron a comunicar con ella ni con el demandante (13:25), que el promotor de la Litis estudió hasta primero de primaria (14:50), que ella se encarga de cuidarlo y su hermano lo afilió a la Nueva EPS, y le colabora mucho (15:10), que el demandante no recibió ninguna herencia con ocasión del fallecimiento del papá (15:40), que no tiene forma de comunicarse con la madre y las hermanas del demandante ya que ni siquiera sabe en qué parte de Estados Unidos pueden estar (16:35), que mientras estuvo vivo el causante, el demandante dependía económicamente de éste, y cuando aquel falleció, quedó a cargo de su madre y sus hermanas (17:05), que el grupo familiar vivía en casa propia, y de esa casa no le dieron nada al demandante por herencia (17:50); que el demandante solo se ha dedicado a estar en la casa, pegado del televisor, viendo muñequitos, porque nunca ha hecho nada (18:40), y que actor es como un "bobito", no pronuncia bien, chorrea babas, y se ríe de forma miedosa, pero no es agresivo, por el contrario, es muy tierno (19:00).

La declaración antes descrita deja entrever que el señor JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ, en efecto, dependía económicamente de su padre, el pensionado fallecido FRANCISCO ANTONIO DÍAS CORREA, pues siempre ha estado excluido del mercado laboral, en razón de su condición médica, y no recibe ningún tipo de ingresos, ni siquiera la ayuda de su progenitora o sus hermanas; sumado a ello, conviene memorar que, por ministerio de la ley, se presume que los hijos menores e inválidos, dependen económicamente de sus progenitores. En efecto, el numeral 7 del artículo 42 de la Constitución Política, establece que la pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos, de ahí que, por su consagración constitucional, el derecho de alimentos constituya por excelencia un derecho fundamental de toda persona; además, en los términos del artículo 413 del CC los alimentos comprenden la obligación de los padres de prestarle alimentos a sus hijos, mientras sean menores o impedidos, todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, educación o instrucción; razón por la cual, cual se presume la dependencia económica de los hijos inválidos respecto del causante (CSJ SL785-2013, radicado 40517; SL17898-2016, radicado 47492; SL372-2019, radicado 72821 SL3617-2020, radicado 84357; SL3772-2019, radicado 72821; SL3348-2021, radicado 88868).

Corolario de lo anterior, se tiene acreditado que el señor JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ, acredita los requisitos para ser derechohabiente de la pensión de sobrevivencia que se causó con el fallecimiento del pensionado FRANCISCO ANTONIO DÍAS CORREA, razón por la cual, se confirmará en este aspecto la sentencia consultada.

2.3.1.3. Disfrute de la pensión de sobrevivencia: Ahora bien, en el plenario obra constancia de que la pensión de sobrevivencia que se causó con el fallecimiento del pensionado FRANCISCO ANTONIO DÍAZ CORREA, fue reconocida en un 100% a favor de la señora ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ, en su condición de cónyuge supérstite, a través de la Resolución 638 del 15 de febrero de 1984, a partir del 20 de mayo de 1983, en cuantía inicial de \$9.261 (págs.117-118, doc.01), además de haber ordenado las publicaciones de los edictos, de conformidad con la Ley 44 de 1980, para entonces vigente. Dicho trámite administrativo, tenía como propósito agilizar el reconocimiento de la sustitución pensional en cabeza de los beneficiarios y proveerles los recursos, a efectos de evitar su desamparo inmediato, pero a su turno, buscaba que en un solo procedimiento se hicieran parte todas las personas que consideraran tener derecho a la sustitución pensional y, de haber controversia, se resolviera prontamente por la misma entidad, lo que después fue reformado por la Ley 1204 de 2008, en la que se ordenó que las controversias entre los beneficiarios fueran dirimidas por la jurisdicción ordinaria.

Pese a ello, no puede concluirse como lo sugiere la entidad recurrente, que el agotamiento del procedimiento administrativo sea concluyente en la definición del derecho pensional o altere sus efectos económicos, pues *"... por tratarse de una prestación de rango fundamental, que tiene como propósito proveer el apoyo monetario para aquellos que dependían económicamente del causante, evitando que queden sin un ingreso que les permita subsistir por el acaecimiento de un suceso intempestivo, como la muerte de quien velaba por ellos, la disputa o reconocimiento definitivo puede hacerse en cualquier tiempo, y por ello, se le reconoce su carácter imprescriptible, no así las mesadas, las cuales son objeto de dicho fenómeno"* (CSJ SL del 30-08-2011, radicado 43720; SL4559-2019, radicado 74456; SL226-2021, radicado 87409).

En tal sentido, por la importancia que tiene la pensión en la protección de la persona, con mayor razón, para aquellos que son beneficiarios de la sustitución pensional o la pensión de sobrevivientes, dejar de participar en el trámite administrativo que convoca a los posibles titulares o beneficiarios no tiene el alcance de restringir el reconocimiento del derecho, es decir, que el hecho de no haber reclamado en el llamado que hizo la entidad, o simplemente haber permitido en este caso, que la señora ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ haya sido la única reclamante, con el objetivo de disputar el derecho al hijo inválido supérstite, señor JAIRÓ ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ, no excluye la posibilidad de que éste, con posterioridad, se presente a reclamar o disputar el derecho que le correspondía desde que aquél causó la prestación, dado que esa limitación no está contemplada en el ordenamiento jurídico, pues

dejar de ejercer esa inicial reclamación incidirá exclusivamente en el componente económico a la hora de su exigibilidad.

Por esa razón, y *"... para evitar que se sacrifique el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional ante la reclamación y surgimiento del derecho en cabeza de nuevos beneficiarios de la prestación económica, y se llegue a considerar un pago doble o sin causa alguna, el legislador permitió a la entidad que asume el reconocimiento de la pensión, compensar las sumas de dinero con las mesadas que a futuro reciban quienes inicialmente fueron aceptados como beneficiarios iniciales, o en su defecto, iniciar las acciones de recuperación de esos rubros pagados sin justificación, muy a pesar de que al principio los reclamantes lo hubieran hecho de buena fe o creyendo que los hechos y el momento respaldaban su solicitud"* (CSJ SL226-2021, radicado 87409 – Subraya de la Sala).

Como sustento de lo anterior, conviene traer a mención lo indicado en el artículo 5° de la Ley 1204 de 2008, que en relación con el asunto de la referencia prevé: *"... En caso de que los beneficiarios iniciales tuvieran que hacer compensaciones a los nuevos por razón de las sumas pagadas, así se ordenará en el acto jurídico y lo ejecutará la entidad pagadora. Las compensaciones se harán descontando el valor correspondiente de las futuras mesadas".* Normativa que, opera de pleno derecho, y en virtud de la misma, la entidad pagadora se encuentra *"... habilitada a recuperar aquellas sumas de dinero que perdieron su causa, y en aquellos casos en que no es posible esa compensación, pueda ejercer la acción judicial pertinente ante el enriquecimiento sin causa de aquellas personas que perdieron la calidad de beneficiarios y recibieron unas mesadas sin respaldo normativo alguno"* (CSJ SL226-2021, radicado 87409 – Subraya de la Sala).

Por lo tanto, el nuevo beneficiario no puede correr con las consecuencias del reconocimiento exclusivo de la prestación en favor de su progenitora, la señora ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ, quien siendo en aquella época la llamada a reclamar la prestación en favor de su hijo inválido, solo lo hizo para sí misma, *"ni se le puede imponer una carga adicional, como es, que tenga que perseguir por su cuenta los dineros entregados al beneficiario inicial, porque el Estado cuenta con las herramientas necesarias para sanear las finanzas de las cuales se provee el sistema pensional"* (CSJ SL226-2021, radicado 87409 – Subraya de la Sala).

Por lo anterior, la Sala colige que al señor JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ realmente le asiste el derecho a disfrutar del reconocimiento de la pensión de sobrevivencia de la que es beneficiario como hijo inválido del fallecido pensionado FRANCISCO ANTONIO DÍAZ CORREA, desde el momento en que se causó el derecho, que se insiste, corresponde a la fecha de la

muerte del causante, 30 de mayo de 1983, derecho sobre el que solo tendrían incidencia los efectos extintivos del fenómeno de la prescripción; sin embargo, sobre el particular conviene memorar que, según lo previsto en el artículo 2530 del CC “... *la prescripción se suspende a favor de los incapaces y, en general, de quienes se encuentran bajo tutela o curaduría*”, pero como toda persona se presume legalmente capaz, excepto aquéllas que la ley expresamente ha declarado incapaces (artículo 1503 CC), habrá que indicar que la suspensión de la prescripción en favor del señor JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ, solo se produjo a partir del 31 de julio de 2006, cuando la Sala de Familia del Tribunal Superior de Medellín (págs.23-28, doc.01), confirmó la sentencia proferida el 28 de marzo de 2006 por el Juzgado Octavo de Familia de Medellín (págs.13-21, doc.01), y en la que se decretó la interdicción definitiva del actor, designándose a la señora MARTHA LIGIA DÍAZ DE POSADA como su curadora general legítima. Ello así, se discurre que las mesadas causadas con anterioridad al 31 de julio de 2006, se vieron afectadas por el fenómeno extintivo de la prescripción, y no así, las que se causaron con posterioridad a dicha data, aunque solo hubieren sido reclamadas el 13 de junio de 2016 (págs.65-67, doc.01), en la medida en que, desde el momento en el que se declaró la interdicción, la prescripción se suspendió.

Así las cosas, COLPENSIONES E.I.C.E. deberá reconocer y pagar en favor del demandante la suma de \$71.505.556, que corresponde al retroactivo pensional causado entre el 31 de julio de 2006 y el 31 de mayo de 2022, sobre el 50% del valor de la mesada pensional que había sido reconocida al finado FRANCISCO ANTONIO DÍAZ CORREA en suma equivalente al SMMLV (Decreto 3189 de 1979 - \$3.450), incluidas las mesadas adicionales de junio y diciembre de cada anualidad, habida cuenta de que el derecho al reconocimiento de la prestación económica se causó desde el 20 de mayo de 1983, esto es, con anterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 (parágrafo transitorio 6º del artículo 1º), aspectos éstos en los que será modificada la sentencia apelada.

Por otro lado, se adicionará la decisión consultada, disponiendo que COLPENSIONES E.I.C.E. emprenda las acciones judiciales del caso para que recupere las sumas de dinero que reconoció en exceso en favor de la señora ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ, en los términos ordenados en la Resolución 638 del 15 de febrero de 1984 (págs.117-118, doc.01), y que le pagó en exceso entre el 01 de julio de 2006 y el 01 de julio de 2019, cuando se suspendió el pago del 50% de la prestación, según lo previsto en la Resolución SUB 166624 del 27 de junio de 2019 (págs.152-157, doc.01), ya sea compensando las sumas adeudadas, con las mesadas que a futuro recibirá la codemandada, o ejerciendo la acción judicial pertinente, ante el enriquecimiento sin causa de quien recibió la mesadas sin respaldo normativo alguno (artículo 5º de la Ley 1204 de 2008).

Finalmente, y de conformidad con lo previsto en los artículos 18 y 204 de la Ley 100 de 1993, los aportes para el Sistema General de Salud se liquidan con base en el total de los ingresos que el afiliado hubiere recibido durante el periodo reportado, normativa con base en la cual COLPENSIONES E.I.C.E. está autorizada para descontar del retroactivo pensional adeudado, el monto correspondiente para sufragar los aportes para el Sub-sistema General de Salud, tal y como fue considerado por la *a quo*.

2.3.2. Los Intereses de Mora

El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 prevé que en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago, intereses que: (i) tienen una naturaleza resarcitoria y no sancionatoria, en consecuencia, la actuación de buena o mala fe no es relevante para su interposición, (ii) buscan reparar un perjuicio ante la falta de pago total o parcial de la mesada pensional, y (iii) existen salvedades que exoneran de su imposición, siempre y cuando concurren razones atendibles al amparo del ordenamiento jurídico vigente al caso decidido, o por aplicación de reglas jurisprudenciales (CSJ SL-1019 del 03-03-2021, Radicado 86195).

Sin embargo, en este caso no proceden los intereses de mora reclamados, pues conforme a la jurisprudencia nacional, los referidos réditos solo proceden en tratándose de las pensiones legales previstas por el régimen general implementado por la Ley 100 de 1993, o por el tránsito legislativo regulado en su artículo 36, siendo que la prestación pensional reconocida en favor del demandante, se causó bajo el marco normativo del Decreto 3041 de 1966, el cual no contempla el reconocimiento de intereses moratorios (CSJ SL del 15-02-2011, radicado 37552; SL4651-2020, radicado 76046; SL3776-2021, radicado 70433).

Así las cosas, se confirmará la decisión apelada, en cuanto negó el reconocimiento de los intereses deprecados, y en subsidio, concedió la indexación de las mesadas, habida cuenta de que las sumas reconocidas se han visto y se verán afectadas por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, a causa de existir una economía notoriamente inflacionaria.

Colofón de todo lo anterior, se confirmará la decisión de primer grado, en cuanto, con acierto, declaró que al señor JAIRO ALONSO DÍAS RODRÍGUEZ, en su calidad de hijo inválido, le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivencia que se causó con ocasión del fallecimiento del pensionado FRANCISCO ANTONIO DÍAZ CORRERA, autorizó descontar del

retroactivo pensional, los aportes para el Sistema General de Salud, absolvió a la entidad demandada del reconocimiento y pago de los intereses de mora deprecados, y en subsidio, ordenó la indexación de las condenas; pero se modificará en el sentido de indicar que al demandante le asiste el derecho a percibir, de forma proporcional, las mesadas que se hubieren causado desde el 31 de julio de 2006, cuando se suspendió la prescripción, y se adicionarán, en el sentido de disponer que COLPENSIONES E.I.C.E. deberá realizar las gestiones del caso para recuperar las sumas de dinero canceladas a la señora ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ, ya sea compensando las sumas adeudadas, o ejerciendo las acciones judiciales pertinentes.

3. COSTAS

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 365 del CGP, no se impondrán costas en esta instancia, siendo que el recurso de apelación propuesto por JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ alcanzó prosperidad parcial, COLPENSIONES E.I.C.E. no incoó el recurso de alzada, y que la sentencia fue revisada íntegramente a favor de esta última, bajo el Grado Jurisdiccional de Consulta.

Las costas de la primera instancia serán revocadas, y en su lugar se impondrán las mismas a cargo de COLPENSIONES E.I.C.E., y en favor de JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ, siendo que la entidad accionada resultó vencida en juicio, no solo porque el demandante acreditó ser beneficiario de la prestación, sino también porque siempre ha contado con las herramientas jurídicas necesarias para recuperar las sumas de dinero ya canceladas, sin vulnerar el derecho que le asistía al demandante. Tásense por la cognoscente de primera instancia.

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN, Sala Quinta de Decisión Laboral**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

4. RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia proferida el 09 de febrero de 2022 por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, dentro del proceso ORDINARIO LABORAL promovido por JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ contra COLPENSIONES E.I.C.E., y en el que se integró el contradictorio con ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ, como litisconsorte necesaria por pasiva, el cual quedará del siguiente tenor literal:

"SEGUNDO: CONDENAR a COLPENSIONES E.I.C.E. a reconocer y pagar al señor JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ, la suma de \$71.505.556, por concepto de retroactivo pensional liquidado entre el 31 de julio de 2006 y el 31 de mayo de 2022, incluidas las mesadas adicionales de junio y diciembre de cada anualidad, cifra sobre la que se autoriza descontar los aportes para el Sistema General de Salud. A partir del 01 de junio de 2022, seguirá reconociendo en favor del actor, el 50% de la mesada pensional, por valor de \$500.000, sin perjuicio de los incrementos y descuentos de ley".

SEGUNDO: REVOCAR el numeral quinto de la sentencia de fecha y origen conocidos, y en su lugar, condenar en costas de primera instancia a COLPENSIONES E.I.C.E., en favor de JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ. Tásense por la cognoscente de primera instancia.

TERCERO: ADICIONAR un numeral a la sentencia de fecha y origen conocidos, el cual quedará del siguiente tenor literal:

"SÉPTIMO: Disponer que COLPENSIONES E.I.C.E. debe realizar las gestiones que sean del caso para recuperar las sumas de dinero que en exceso reconoció en favor de la señora ÁNGELA ROSA RODRÍGUEZ DE DÍAZ, entre el 01 de julio de 2006 y el 01 de julio de 2019, ya sea compensando las sumas adeudadas, con las mesadas que a futuro recibirá la misma, o ejerciendo la acción judicial pertinente, ante el enriquecimiento sin causa de quien recibió la mesada completa, en los términos del artículo 5º de la Ley 1204 de 2008".

CUARTO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia de fecha y origen conocidos.

QUINTO: SIN COSTAS en esta instancia.

Lo resuelto se notifica por **EDICTO**, acogiendo el criterio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia vertido en el auto AL-2550 del 23-06-2021, radicado 89.628, M.P. Omar Ángel Mejía Amador.

Déjese copia de lo decidido en la Secretaría de la Sala, previa anotación en el registro respectivo, y **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen.

Se declara así surtido el presente acto y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO
Magistrado Ponente



SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE
Magistrada



JULIO RAFAEL TORDECILLA PAYARES
Magistrado



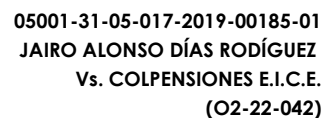
RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario

CONSTANCIA SECRETARIAL

Se deja constancia de que las anteriores firmas, corresponden a las firmas originales de los magistrados que integran la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.



RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario



FECHA INICIAL	FECHA FINAL	MESADA 100% SMLMV	MESADA 50% ½ SMLMV	MESADAS	FRACCIÓN	TOTAL
31-jul-06	31-dic-06	\$ 408.000	\$ 204.000	6	1	\$ 1.230.800
1-ene-07	31-dic-07	\$ 433.700	\$ 216.850	14	0	\$ 3.035.900
1-ene-08	31-dic-08	\$ 461.500	\$ 230.750	14	0	\$ 3.230.500
1-ene-09	31-dic-09	\$ 496.900	\$ 248.450	14	0	\$ 3.478.300
1-ene-10	31-dic-10	\$ 515.000	\$ 257.500	14	0	\$ 3.605.000
1-ene-11	31-dic-11	\$ 535.600	\$ 267.800	14	0	\$ 3.749.200
1-ene-12	31-dic-12	\$ 566.700	\$ 283.350	14	0	\$ 3.966.900
1-ene-13	31-dic-13	\$ 589.500	\$ 294.750	14	0	\$ 4.126.500
1-ene-14	31-dic-14	\$ 616.000	\$ 308.000	14	0	\$ 4.312.000
1-ene-15	31-dic-15	\$ 644.350	\$ 322.175	14	0	\$ 4.510.450
1-ene-16	31-dic-16	\$ 689.455	\$ 344.728	14	0	\$ 4.826.185
1-ene-17	31-dic-17	\$ 737.717	\$ 368.859	14	0	\$ 5.164.019
1-ene-18	31-dic-18	\$ 781.242	\$ 390.621	14	0	\$ 5.468.694
1-ene-19	31-dic-19	\$ 828.116	\$ 414.058	14	0	\$ 5.796.812
1-ene-20	31-dic-20	\$ 877.802	\$ 438.901	14	0	\$ 6.144.614
1-ene-21	31-dic-21	\$ 908.526	\$ 454.263	14	0	\$ 6.359.682
1-ene-22	31-may-22	\$ 1.000.000	\$ 500.000	5	0	\$ 2.500.000
TOTAL						\$ 71.505.556



SALVAMENTO DE VOTO PARCIAL

Medellín, diecisiete (17) de junio de dos mil veintidós (2022).

Dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por el señor **JAIRO ALONSO DÍAZ RODRÍGUEZ** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES"**, como preámbulo de estas consideraciones, quiero dejar el total respaldo a los argumentos jurídicos que obran en el proyecto, que obedecen a una interpretación conforme a la ley la jurisprudencia; sobre el tema, que tiene que ver con el derecho del actor a que se le sustituya la pensión de vejez, en razón a los hechos no motivos de debate como lo son: **i)** muerte del padre y **ii)** estado de invalidez del actor al momento de la muerte del padre 30-05-1983.

No obstante, no comparto del proyecto el argumento traído a colación, relacionado con la suspensión de la prescripción de la pensión, por los siguientes motivos:

1.- La razón o tesis que se aduce en el proyecto, para fijar el disfrute a partir de la ejecutoria de la sentencia que declaró la interdicción del actor (31-07-2006), se argumenta jurídicamente en lo dispuesto en el art. 1503 del Código Civil, es decir, que *toda persona se presume legalmente capaz*, por ello, a partir de la decisión de interdicción queda establecida la condición discapacidad absoluta del actor, concluyéndose a título de inferencia, que las mesadas producidas desde la muerte del causante hasta la fecha anteriormente señalada están prescritas.

2.-Ante tal posición es necesario hacer las siguientes consideraciones:

2.1. Las normas que regulan las sustituciones pensionales y las de sobrevivientes antes y en vigencia de la ley de seguridad social, amén de la protección a la familia con ocasión a la muerte de quien ejercitó esa protección, tienen en común que sólo establecen como exigencias para tener el derecho como en el caso estudiado: **i)** la condición de hijo dependiente de éste y **ii)** la condición de invalidez al momento de la muerte.

2.2. El derecho internacional o las diferentes Convenciones, siendo las más recientes La de la Asamblea General De Las Naciones Unidas (1971) y la Convención Interamericana Para La Eliminación Para Todas Las Formas De Discriminación Contra Las Personas En Discapacidad (Guatemala 07-06-1999) adoptado este último por Colombia ley 762 de 2002, son los documentos que sirven de guía o donde se adoptan los principios para la protección de los enfermos mentales.

Este recuento no va dirigido especular sobre el tema, sino para precisar, que en las normas, tales como ley 1306 de 2009 y últimamente ley 1996 de 2019, lo que establecen, en síntesis, es la protección adecuada y oportuna de los derechos de Igualdad (art. 13 C.P.) de la persona en estado de discapacidad mental absoluta, y los contenidos en los arts. 47, 54 y 58 del mismo texto constitucional.

Entonces, en el entendido que el proceso que se utiliza para la declaratoria de interdicción al discapacitado mental absoluto, *su **objeto**, es la protección de la persona en ese estado, y ello conduce a que se declare en dicha sentencia, privarlo del ejercicio de sus derechos civiles y de la administración de sus bienes y se le nombra un curador o guardador, además para su protección personal,* previa demostración del estado de salud que es anterior a la declaratoria, que en última instancia sirve de fundamento factico para la decisión; se concluye, que en este procedimiento judicial no tiene como objeto declarar el estado de salud de la persona, sino su capacidad o no, con el fin de entrar a proteger o no ese derecho, en cabeza de la persona natural citada al proceso.

2.3. A hora, este servidor no desconoce las presunciones contenidas en especial en el art. 1503 del C. Civil y bajo esa comprensión, se examina

aportes de la sentencia C-478 de 2003, en lo atinente y en especial a la dignificación de la persona:

*Nuestro Código Civil presume, de manera general, la capacidad de toda persona, excepto aquéllas que la ley declara incapaces^[30], y considera absolutamente incapaces a los dementes, los impúberes y sordomudos, que no puedan darse a entender, y sus actos no producen ni aun obligaciones naturales y no admiten caución^[31]. **Pero, en relación con los dementes, no es suficiente que una persona esté privada de sus facultades mentales para que se le considere absolutamente incapaz; pues como la capacidad se presume, debe presumírsele capaz mientras no sea objeto de interdicción judicial.***

*De suerte que, quien haya sido declarado interdicto por demencia no podrá celebrar acto o contrato alguno "aunque se alegue haberse ejecutado o celebrado en un intervalo lúcido"^[32]; **por el contrario**, el acto o contrato ejecutado sin previa interdicción será válido "a menos de probarse que el que los ejecutó o celebró estaba entonces demente". Al respecto, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 10 de octubre de 1978 consideró:*

*"las actuaciones en la vida civil de las personas legalmente capaces que no han sido declaradas en interdicción judicial por insanidad de juicio, están amparadas por la referida **presunción legal de capacidad** y en tal virtud son válidas, **mientras no se declare judicialmente lo contrario**. Para este efecto **será necesario la plena prueba de que la persona que los celebró padecía entonces una grave anomalía síquica**".*

Ahora bien, según el artículo 545 del C.C. colombiano, puede privarse de la administración de sus bienes a una persona que por razón de su condición mental no está en capacidad de hacerlo, pero para ello es necesario que el estado de imbecilidad o idiotismo, de demencia o de locura furiosa sea habitual, es decir, que constituya un modo de ser ordinario, aunque se tenga intervalos lúcidos, y además que tal privación sean impuesta en la sentencia que declare la respectiva interdicción, según así lo consagran otras disposiciones del Código Civil que deben armonizarse con ésta. Ni la vejez más avanzada, ni la embriaguez habitual, ni las extravagancias o rarezas de carácter puede ser, por sí solas, causales de interdicción.

...

*En este orden de ideas, la Corte declarará la inexequibilidad de las expresiones "... de imbecilidad o idiotismo..." y "...o de locura furiosa..." contenidas en el artículo 545 del Código Civil, por los cargos analizados en esta sentencia. Por lo tanto, este artículo quedará de la siguiente manera: **"El adulto que se halle en estado habitual de demencia será privado de la administración de sus bienes, aunque tenga intervalos lúcidos. La curaduría del demente puede ser testamentaria, legítima o dativa.", en el entendido que debe existir interdicción judicial**, pues es la única interpretación que resulta acorde con la Constitución y con el mismo sistema jurídico al que pertenece la norma."*

No sobra resaltar que esta misma sentencia al pronunciarse sobre la exequibilidad del art. 140.3 del CC, llegó a la Conclusión, que la

presunción se debe entender, en el sentido, de que toda persona declarada en interdicción se presume su discapacidad mental absoluta.

2.3.1. Para no entrar en los parámetros de la divagación concluyo, que estando en presencia de una **presunción legal** con base en la declaración de interdicción del actor, y, *demostrado dentro de este proceso-dictámenes de la Junta de Calificación de Invalidez-*, que la discapacidad mental absoluta del actor tiene como fecha estructuración desde su nacimiento, se quiebra la presunción legal del. Art. 1503 del Código Civil, por lo tanto, desde el momento de la muerte del causante tiene derecho a la pensión de sobreviviente y no es viable decretar la prescripción tenida en cuenta en el proyecto, conforme a la evidencia probatoria obrante en el proceso.

En síntesis, en cuanto a la prescripción sostenida en la sentencia, salvo mi voto:


1.-El debate en este asunto, es referente al derecho pensional del actor-art. (48 CP)-; si le asiste o no como beneficiario, en su condición de invalido al tenor de las normas de *seguridad social* (art. 47) y no sobre la capacidad o no del actor para actuar legalmente-declaratoria de interdicción-.

2.- Para el estudio de la suspensión de prescripción, es ajeno a este proceso-**de seguridad social**-, aplicar el art. 1503 del Código civil-**presunción de capacidad**- ya que no tiene como fin lo perseguido por la interdicción, sus objetivos son diferentes, **uno**, determinar la protección de la capacidad y el **otro**, el reconocimiento pensional como invalido.

Por lo tanto, para demostrar que es acreedor al derecho pensional, **solo basta con demostrar su invalidez y dependencia al momento de la muerte del causante-padre-**, y para demostrar que al momento de la muerte no tenía la capacidad legal que le permitiera acudir personalmente a la jurisdicción a exigir su derecho, cualquier medio probatorio técnico científico tiene valor para demostrar la suspensión de la prescripción.

Con el debido respeto, considerar que el actor para demostrar su falta de capacidad en el presente proceso, requería de un proceso de interdicción que definiera su capacidad o no desde la muerte del causante, no la comparto.

En estos términos dejó argumentado mi salvamento de voto parcial.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'J' followed by 'R', 'T', 'P', and a final flourish.

JULIO RAFAEL TODECILLA PAYARES
MAGISTRADO