REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE	JHON WILLIAN VANEGAS CALDERON
DEMANDADO	LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES -.
RADICACIÓN	76001310500620210043501
TEMA	PENSIÓN ESPECIAL DE VEJEZ POR HIJO INVALIDO
PROBLEMA	DETERMINAR SI EL DEMANDANTE ACREDITA LOS REQUISITOS DEL INCISO SEGUNDO DEL PARAGRAFO 4° DEL ARTÍCULO 33 DE LA LEY 100 DE 1993 MODIFICADO POR EL ARTÍCULO 9 DE LA LEY 797 DE 2003.
DECISIÓN	SE CONFIRMA LA SENTENCIA CONDENATORIA APELADA Y CONSULTADA

AUDIENCIA PÚBLICA No. 495

En Santiago de Cali, Valle, a los cuatro (4) días del mes de diciembre de dos mil veintitrés (2023), el magistrado ponente **GERMÁN VARELA COLLAZOS**, en asocio de sus homólogos integrantes de la sala de decisión laboral, **MARY ELENA SOLARTE MELO** y **ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO**, se constituyeron en audiencia pública con el objeto de proferir la siguiente sentencia escrita, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, en la que se resolverá el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de Colpensiones y la consulta a favor de la misma, en lo que no fue objeto de apelación de la sentencia condenatoria No. 290 del 20 de septiembre de 2023, proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali.

SENTENCIA No. 355

I. ANTECEDENTES

JHON WILLIAN VANEGAS CALDERON demanda a **COLPENSIONES** con el fin de obtener el pago de la pensión especial de vejez anticipada por hijo discapacitado partir del 1° de octubre de 2020 más los intereses moratorios, con fundamento en el inciso segundo del parágrafo 4° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003.

El demandante manifiesta que de su vínculo matrimonial con Liliana Sandra Martínez Cortes nació su hijo Juan Esteban Vanegas Martínez quien fue calificado por Colpensiones el 15 de julio de 2020 con una pérdida de capacidad laboral del 63.75% por enfermedad común congénita y fecha de estructuración el 20 de noviembre de 2004 debido a sus patologías “síndrome de Dandy Walker, Epilepsia, HTA, otros”; que en su vida laboral cuenta con 1.564 semanas cotizadas; que Colpensiones le negó el reconocimiento de la pensión de vejez anticipada por hijo discapacitado porque no se acreditó la calidad de padre cabeza de familia.

COLPENSIONES se opuso a las pretensiones de la demanda porque el actor no demostró la calidad de padre cabeza de hogar, requisito indispensable para poder acceder a la prestación solicitada, pues se demuestra que el hijo con discapacidad cuenta con el apoyo de la madre quien puede ocuparse de la obligación de cuidado mientras el padre ejerce el vínculo laboral que anuncia que en la actualidad tiene como trabajador. Propuso la excepción de prescripción, entre otras.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La juzgadora de instancia condenó a COLPENSIONES a pagar al demandante la pensión especial de vejez anticipada por hijo discapacitado a partir del 1° de octubre de 2020 en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente; liquidó un retroactivo hasta el 20 de septiembre de 2023 por valor de TREINTA Y NUEVE MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y UN MIL DOSCIENTOS SESENTA Y NUEVE PESOS ($39.541.269) más los intereses moratorios a partir del 1° de febrero de 2021 hasta que se haga efectivo el pago de la obligación. Autorizó los descuentos por salud.

III. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de Colpensiones interpone el recurso de apelación y señala que la Corte Suprema de Justicia en su regla jurisprudencial como en las sentencias SL1991-2019, SL17898-2016, SL739-2021 establecen que, si bien, es cierto que la condición de padre o madre cabeza de familia no es una exigencia para demostrar la dependencia económica del hijo invalido, sí se exige el trámite probatorio de la existencia material de una dependencia económica del menor invalido. Que en este caso no se aportó prueba ni se tiene certeza de la dependencia económica del menor de edad. Pide que se revoque la sentencia por falta de material probatorio.

Una vez surtido el traslado de conformidad a lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, se presentaron los siguientes alegatos:

ALEGATOS DEL DEMANDANTE

Su apoderada judicial solicita que se confirme la sentencia de primera instancia.

ALEGATOS DE COLPENSIONES

El apoderado judicial de la demandada reitera los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

La Sala debe resolver si JHON WILLIAN VANEGAS CALDERON cumple o no con los requisitos para acceder a la pensión especial de vejez anticipada por hijo en situación de discapacidad, con fundamento en el inciso segundo del parágrafo 4° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, de ser procedente, desde qué fecha se debe efectuar el reconocimiento y el disfrute de la prestación y si hay lugar al reconocimiento de los intereses moratorios en los términos indicados por el juez de instancia.

Se parte de los siguientes hechos que no son objeto de discusión: i) que el demandante cotizó en toda la vida laboral un total de 1.564,71 semanas, tal y como se desprende de la historia laboral obrante a folios 494 a 506 del PDF08 del cuaderno del juzgado; ii) que Juan Esteban Vanegas Martínez quien nació el 15 de julio de 2020 es hijo del demandante, folio 21 del PDF1 y, presenta una pérdida de la capacidad laboral del 63.75% con fecha de estructuración el 20 de noviembre de 2004, según el dictamen DML3705566 del 15 de julio de 2020 realizado por Colpensiones obrante a folios 24 y siguientes del PDF08.

El artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, dispone que la madre o el padre trabajador cuyo hijo padezca invalidez física o mental, debidamente calificada y hasta tanto permanezca en este estado y continúe como dependiente de la madre, tendrá derecho a percibir la pensión de vejez a cualquier edad, siempre que haya cotizado al sistema general de pensiones al menos el mínimo

de semanas exigido en el régimen de prima media para acceder a la pensión de vejez.

La Sala considera que el demandante sí tiene derecho al reconocimiento de la pensión especial de vejez anticipada por hijo en condición de discapacidad reglamentada en el inciso segundo del parágrafo 4º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003 en razón a que su hijo Juan Esteban Vanegas Martínez presenta una pérdida de la capacidad laboral del 63.75% y al acreditar las 1.300 semanas que exige la referida norma para acceder a la pensión de vejez para el 1° de octubre de 2020 cuando solicitó el pago de la prestación.

Ahora bien, de la Resolución SUB 15736 del 28 de enero de 2021 obrante a folio 28 a 35 del PDF01, se observa que Colpensiones negó el reconocimiento de la pensión de vejez anticipada por hijo invalido al actor con la única razón de que el peticionario manifestó "*que su estado civil es CASADO, por lo que se desvirtúa la calidad de padre CABEZA DE FAMILIA desnaturalizando uno de los principales requisitos para acceder a la prestación solicitada".*

No le asiste razón a Colpensiones al negar la prestación con el argumento que no se demostró la calidad de padre cabeza de familia. La razón es que la pensión de vejez especial por hijo en condición de discapacidad consagrada en la Ley 797 de 2003 no requiere que el progenitor a cargo del hijo discapacitado deba tener la calidad de padre o madre cabeza de familia; aunado a que sería contradictorio exigir la doble dependencia tanto económica y de acompañamiento o cuidado, para acceder a la pensión especial, por cuanto el padre y madre están en la obligación de responder económicamente por sus hijos menores o discapacitados, lo que necesariamente implica el desarrollo del rol de trabajador que, en cualquiera de sus formas, impide el cuidado exclusivo de su descendiente

en condición de discapacidad. Tampoco la norma exige que el trabajador se encuentre laboralmente activo al momento de la solicitud de pensión por cuanto el cumplimiento del número de semanas para acceder a la pensión especial, presupone que el padre o madre tuviese esa condición, esto es la de persona que estuvo activa durante su vida laboral y nada impide que el padre también se ocupe, en forma exclusiva o mancomunada con su pareja del cuidado de un hijo en condición de discapacidad. Así lo concluyó la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en las sentencias SL17898-2016, SL1991-2019, SL3247-2019, SL3772-2019, entre otras, y en la sentencia SL3529-2022 reiteró que,

> *"(…) En punto al reparo de la accionada, cumple precisar que esta Corporación, inveteradamente, ha sostenido que el inciso 2 del parágrafo 4 del artículo 9 de la Ley 797 de 2003, no prevé que el progenitor a cargo del hijo inválido deba tener la condición de padre o madre cabeza de familia.*
>
> *Sobre este tópico, se pronunció la Sala en sentencia CSJ SL739-2021, en donde discurrió:*
>
> > *Al respecto vale preciar, que en lo que concierne a los temas objeto de análisis, esta Sala de la Corte, en sentencia CSJ SL17898-2016, reiterada en las CSJ SL1991-2019, CSJ SL3772-2019 y CSJ SL2585-2020 adoctrinó, que la pensión especial consagrada en el citado precepto no exige que el progenitor a cargo del hijo o hija inválido, deba tener la calidad de padre o madre cabeza de familia, toda vez que el inciso 2.° del parágrafo 4.° del artículo 9° de la Ley 797 de 2003, no contiene ese requisito.*
> >
> > *Lo anterior, por cuanto se ha estimado como inadmisible una interpretación que sesgue el objeto perseguido con la implementación de aquel dispositivo, la protección de los intereses del hijo o hija inválida del afiliado, y los derechos pensionales de este último, que aspira a dicha prestación para cumplir precisamente con las obligaciones familiares y alimentarias, ya que la finalidad en la concepción de esta pensión especial de vejez, es que el progenitor cese su vida laboral para dedicarse a la entera atención de su descendiente en condición de discapacidad, por lo que se infiere así mismo, que la dependencia de aquellos respecto del padre o madre, debe ser predominantemente económica.*
> >
> > *Por consiguiente, es viable que ese soporte económico provenga de uno u otro progenitor, máxime, cuando dicha preceptiva legal no puede tener el efecto de liberar de aquellas obligaciones constitucionales y legales (Subrayas fuera de texto). (…)"*

Así las cosas, erró la entidad de seguridad social al negar la pensión de vejez anticipada al demandante por no demostrarse la calidad de padre cabeza de familia, máxime cuando no desconoció la dependencia económica del menor Juan Esteban Vanegas Martínez respecto del

actor, por lo tanto, no le asiste razón al recurrente en su apelación. Por cuanto se trata de un menor de edad al momento de la solicitud de la pensión el 1° de octubre de 2020 y quien padece de “síndrome de Dandy Walker, Epilepsia, HTA, otros”, por lo que se presume la dependencia económica que ahora reclama el recurrente como no demostrada, máxime cuando en el dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral realizado por Colpensiones se indica que el menor “*No sabe leer ni escribir, no es capaz de resolver problemas cotidianos, tiene dependencia completa de los padres*”.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia STL4399-2021, al resolver un caso similar al que nos ocupa, expresó que,

> *“(…) Ahora, en los términos del artículo 413 del Código Civil, los alimentos pueden ser congruos o necesarios y comprenden la obligación de ambos padres, de proporcionarlos a sus hijos hasta el advenimiento de la mayoría de edad, es decir, hasta los dieciocho (18) años según lo establece la Ley 27 de 1977. Esta limitante de la mayoría de edad, claramente resulta intrascendente, en el caso de que los hijos sean inválidos como en el sub lite, pues en tal caso, la obligación permanecerá indemne hasta tanto persista esa condición.*
>
> *Y es que la obligación alimentaria de los padres respecto de los hijos, se ubica en forma primigenia dentro de los deberes que se generan en el seno de una familia, y pese a que se trata de un tema preciso y específico del campo civil, varias disposiciones nacionales se ocupan del tema. Para no ir más lejos, en materia de seguridad social, en tratándose de las pensiones de sobrevivientes, cuando los beneficiarios son hijos menores de edad, esta Sala ha sostenido que se presume la dependencia económica respecto del causante, posición que también ha sido avalada por la Corte Constitucional. (…)”*

Y, en sentencia SL3529-2022 precisó que,

> *“(…) En lo concerniente a la dependencia económica, dada la invalidez del descendiente del actor, se asume que los padres, conjuntamente, asumen la responsabilidad alimentaria de aquel (CSJ SL377-2019). (…)”*

Por su parte, la Corte Constitucional en la sentencia T-314 de 2022 manifestó que exigir que el solicitante tenga la responsabilidad exclusiva del hijo en situación de discapacidad, constituye una interpretación en

exceso restrictiva del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, que, como tal, es improcedente y contraría la Constitución Política, pues condiciona el reconocimiento de la prestación pensional "*a la extinción de un deber jurídico del otro progenitor, esto es, de su obligación de brindar alimentos a su hijo inválido*".

Así las cosas, el demandante tiene derecho a gozar de la pensión especial de vejez anticipada por hijo en condición de discapacidad desde el 1° de octubre de 2020 cuando solicitó la prestación, tal y como lo concluyó la juez de instancia.

El monto de la pensión es equivalente a $956.622 mensual como lo liquidó la juez. El actor tiene derecho a trece (13) mesadas al año por haberse causado el derecho con posterioridad al 31 de julio de 2011, de conformidad con lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2005.

Se confirma el retroactivo pensional asciende a la suma de **TREINTA Y NUEVE MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y UN MIL DOSCIENTOS SESENTA Y NUEVE PESOS ($39.541.269)** por las mesadas pensionales causadas desde el 1° de octubre de 2020 hasta el 20 de septiembre de 2023, incluida la mesada adicional de diciembre y los reajustes anuales de ley, por no encontrarse sumas a favor de Colpensiones.

En cuanto a los intereses moratorios, la Sala considera que estos se deben reconocer a partir de los cuatro meses siguientes a la solicitud de pensión de vejez, de conformidad a lo establecido en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, de allí que, los intereses van desde el 1° de febrero de 2021, conforme lo indicó la juez. Al respecto ver la sentencia SL3529-2022, en la que Corte Suprema de Justicia al resolver un caso similar condenó al pago de dichos intereses moratorios.

La demandada formuló la excepción de prescripción, pero ésta no prospera porque la reclamación administrativa fue presentada el 1° de octubre de 2020, y la demanda se presentó en la oficina de reparto el 19 de agosto de 2021, es decir, que entre una fecha y otra no transcurrió el término de los tres años señalado en el artículo 151 del C.P.T. y de la S.S..

Las razones anteriores son suficientes para confirmar la sentencia apelada y consultada. Costas a cargo de COLPENSIONES y a favor del demandante por no haber prosperado el recurso de apelación. Fíjense como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 5 numeral 1 del Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016.

V. DECISIÓN

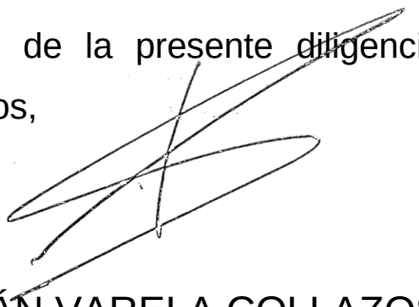
Sin más consideraciones, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada y consultada No. 290 del 20 de septiembre de 2023, proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali.

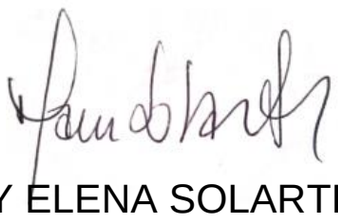
SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y a favor del demandante por no haber prosperado el recurso de apelación. Fíjense como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente.

Esta providencia queda notificada a partir del día siguiente de su publicación en el portal web https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-002-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias.

No siendo otro el objeto de la presente diligencia, así se termina. Intervinieron los Magistrados,



GERMÁN VARELA COLLAZOS



MARY ELENA SOLARTE MELO

ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA

Firmado Por:
German Varela Collazos
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a1c8999024c547f332887a62548a73fd4e92111b1482bf42270f5455e0c6ee54**
Documento generado en 05/12/2023 02:18:04 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica