REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

REF. ORDINARIO DE **JULIÁN AGUIRRE MALDONADO**
CURADORA: **MARÍA CLEMENCIA MALDONADO BALLESTEROS**
VS. **COLPENSIONES**
RADICACIÓN: **760013105 017 2017 00686 01**

Hoy veintitrés (23) de septiembre de 2022, surtido el trámite previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, integrada por los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**, quien la preside en calidad de ponente, **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** y **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en ambiente de escrituralidad virtual, resuelve las **APELACIONES** de los apoderados del DEMANDANTE y COLPENSIONES así como la CONSULTA, de la sentencia dictada por el JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO dentro del proceso Ordinario Laboral instaurado por **JULIÁN AGUIRRE MALDONADO** contra COLPENSIONES, con radicación No. 760013105 017 2017 00686 01, con base en la ponencia discutida y aprobada en Sala de Decisión llevada a cabo el 24 de agosto de 2022, celebrada, como consta en el **Acta No. 52,** tal como lo regulan los artículos 54 a 56 de la ley 270 de 1996 y el Acuerdo PCSJA22-11930 del 25 de febrero de 2022, en ambiente preferente virtual.

En consecuencia, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, procede a resolver la apelación y consulta en esta que corresponde a la

SENTENCIA NÚMERO 269

SÍNTESIS DE LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN

La pretensión del demandante en esta causa, por medio de curadora, se orienta a obtener la declaratoria de reconocimiento y pago por parte de COLPENSIONES, de sustitución pensional, a partir del 27 de noviembre de 2012, con motivo del

fallecimiento de su abuela MARIETA MALDONADO BALLESTEROS; se condene a la entidad a pagar dicha prestación en cuantía de 1 SMMLV; así mismo el pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y las costas y agencias en derecho (210671 fls.31-55).

DECLARATIVAS:

1. Declarar que el señor **JULIÁN AGUIRRE MALDONADO** representado por su Curadora la señora **MARÍA CLEMENCIA MALDONADO BALLESTEROS,** es beneficiario de su abuela la señora **MARIETA MALDONADO BALLESTEROS (Q.E.P.D)** y tiene derecho al reconocimiento y pago de la sustitución pensional causada a partir del 27 de noviembre de 2012 fecha de su fallecimiento.

DE CONDENA:

1. Condenar a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES,** a reconocer y cancelar al señor **JULIÁN AGUIRRE MALDONADO** representado por su Curadora la señora **MARÍA CLEMENCIA MALDONADO BALLESTEROS,** la sustitución pensional con ocasión al fallecimiento de su abuela la señora **MARIETA MALDONADO BALLESTEROS (Q.E.P.D)** a partir del 27 de noviembre de 2012, fecha de su fallecimiento.
2. Condenar a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** a reconocer y cancelar al señor **JULIÁN AGUIRRE MALDONADO,** representado por su curadora la señora **MARÍA CLEMENCIA MALDONADO BALLESTEROS,** al pago de sustitución pensional, en cuantía de (1) UN SMLMV.
3. Condenar a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES,** al pago de los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 sobre el retroactivo y/o mesadas pensionales no canceladas desde el 27 de noviembre de 2012.
4. Condenar a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** a pagar las costas y agencias en derecho.
5. Se declare y condene a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** a pagar lo que resulte probado en el proceso y no se haya relacionado en los hechos o solicitado en las pretensiones con observancia del debido proceso, conforme las facultades extra y ultra petita.

La demandada **COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones, tras considerar que el demandante no logró demostrar ser hijo legal de la causante, requisito necesario para ser beneficiario de la pensión conforme al artículo 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por al artículo 13 de la Ley 797 de 2003. De los hechos, señaló que su mayoría no le constan. Como excepciones formuló: inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido; legalidad del acto administrativo; buena fe de la entidad demandada y prescripción (mercurio arch.04 fls.7-13 y 29-31).

La **PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION**, en su intervención dentro del proceso, formuló la excepción de prescripción parcial respecto de las mesadas reclamadas con anterioridad al 12 de diciembre de 2013, al tener en cuenta que la

petición de reconocimiento fue presentada por el demandante el 12 de diciembre de 2016 (mercurio arch.04 fls.24-26).

Los antecedentes del proceso relacionados con la demanda y anexos (mercurio arch.02 fls.84-99, arch.03 fls.1-6 y arch.02 fls.1-82), la subsanación de la misma (mercurio arch.03 fls.31-55), la contestación de COLPENSIONES (mercurio arch.04 fls.7-13), la subsanación de dicha contestación (mercurio arch.04 fls.29-31) y la intervención de la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN (mercurio arch.04 fls.24-26), son conocidos por las partes, motivo por el cual la Sala no estima pertinente ni necesario reiterar tales aspectos del proceso.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En sentencia proferida por el JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI se agotó la instancia, declaró no probadas las excepciones por pasiva; condenó a COLPENSIONES a reconocer y pagar a favor del demandante en forma vitalicia la pensión de sobrevivientes en calidad de hijo de crianza de MARIETA MALDONADO BALLESTEROS desde el 27 de noviembre de 2012, en cuantía de 1 SMMLV, a razón de 14 mesadas anuales; el retroactivo, a corte del 30 de septiembre de 2018, asciende a la suma de $54.899.618; autorizó a COLPENSIONES a descontar del retroactivo los dineros que haya pagado por cumplimiento de la sentencia de tutela No.107 del 07 de junio de 2017 dictada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali; condenó a la entidad a indexar las sumas adeudadas y la absolvió de pagar los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993; condenó en costas y fijó agencias en derecho; autorizó a COLPENSIONES a descontar de lo adeudado lo correspondiente a los aportes en salud (210674 fl.52) (*CD3 Audio min 32:44 y ss)*.

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones de fondo formuladas por **COLPENSIONES**.

SEGUNDO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, en su** calidad de actual administrador del régimen de prima media con prestación definida, a reconocer y pagar a favor del señor JULIÁN AGUIRRE MALDONADO en forma vitalicia la pensión de sobrevivientes en calidad de hijo de crianza de la señora MARIETA MALDONADO BALLESTEROS desde el 27 de noviembre de 2012 en cuantía equivalente al salario mínimo legal mensual vigente, a razón de 14 mesadas anuales. El monto con corte a 30 de septiembre de 2018 asciende a la suma de $54.899.618. Autorizando a Colpensiones a que por efectos de cumplimiento de la sentencia de tutela No. 107 del 07 de junio de 2017, dictada por la Honorable Sala Laboral del Tribunal del Distrito Judicial de Cali, ya haya efectuado pagos por concepto de mesadas pensionales, evento en el cual se le permitirá descontar esos pagos del retroactivo aquí impuesto.

TERCERO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, en su calidad de actual administrador del régimen de prima media con prestación definida, a reconocer y pagar a favor del señor JULIÁN AGUIRRE MALDONADO la indexación sobre las mesadas reconocidas como retroactivo y las que se generen a futuro desde su causación y teniendo en cuanta la fecha del pago efectivo.

CUARTO: ABSOLVER a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES de los intereses de mora del Art. 141 de la Ley 100 de 1993, por lo dicho en precedencia.

QUINTO: CONDENAR en costas a la parte vencida en juicio. Tásense por la Secretaría del Juzgado, incluyendo como AGENCIAS EN DERECHO una suma equivalente a $5.000.000 a favor de la demandante y a cargo de la demandada.

SEXTO: AUTORIZAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** a descontar del retroactivo pensional generado por mesadas ordinarias los dineros que le corresponde sufragar al demandante por concepto de aportes al sistema de seguridad social en salud y los remita directamente a la EPS a la cual se encuentre afiliado.

SÉPTIMO: La presente sentencia, debe **CONSULTARSE** ante la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, al tenor de lo previsto en el artículo 69 del CPTSS.

OCTAVO: NOTIFICAR al Ministerio de Trabajo y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, informando sobre la remisión del presente expediente ante el Superior Jerárquico.

APELACIÓN

Inconforme con la decisión la apoderada del **DEMANDANTE** apeló y argumentó que no debe absolverse a COLPENSIONES de la condena en intereses moratorios del artículo 141 de la Ley de 100 de 1993, puesto que la entidad tenía un término de 2 meses después de radicada la solicitud para resolver la prestación deprecada y se debe tener en cuenta que el Tribunal ya había emitido una sentencia en la que se reconoció transitoriamente la pensión y la entidad incluyó al demandante en nómina a partir del 01 de noviembre de 2017 sin haber cancelado las demás mesadas, lo que genera intereses moratorios, por lo anterior solicita que se condene el pago de intereses moratorios de las mesadas entre el 17 de noviembre de 2012

y el 01 de noviembre de 2017, los cuales se deben generar a partir del 21 de abril de 2013 (*CD3 Audio min 35:15y ss)*.

Inconforme con la decisión la apoderada de **COLPENSIONES** apeló y argumentó que el demandante manifestó ser hijo de crianza de la causante y sustentó su dicho en declaraciones extraproceso que dan cuenta de que la causante era quien velaba por la totalidad de los gastos de éste, y que sin embargo, fue decretada la prueba testimonial para corroborar lo afirmado y no fue posible que en dos ocasiones se lograra la comparecencia de los testigos, incumpliendo con la carga de prueba del artículo 167 del CGP, y así mismo, el interrogatorio practicado a MARÍA CLEMENCIA MALDONADO arrojó incongruencias, toda vez que señaló que el padre del demandante les ayudaba económicamente desde 1990 porque ésta lo tenía demandado, lo que desvirtúa la dependencia exclusiva que se afirmó en las declaraciones extrajuicio y en las cuales fue explícitó que la abuela mantenía al demandante desde 1997 hasta la fecha del fallecimiento de la causante, por lo anterior considera que no quedó acreditado que el demandante fuera hijo de crianza de ésta y por tanto, solicita al Tribunal que se revoque la sentencia condenatoria (*CD3 Audio min 37:45 y ss)*.

CONSULTA

Por haber resultado la decisión anterior desfavorable a la demandada COLPENSIONES se impuso a su favor el grado jurisdiccional de consulta, de conformidad con el artículo 69 del C.P.T. y S.S.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN LA SEGUNDA INSTANCIA

Mediante providencia del 10 de septiembre de 2021, el Despacho ordenó correr traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión, tal como lo dispuso durante su vigencia el Decreto 806 de 2020. La apoderada judicial del DEMANDANTE, en sus alegatos de conclusión se ratificó en los argumentos de hecho y de derecho que sirvieron de sustento de la demanda y la apelación. El apoderado judicial de COLPENSIONES guardó silencio.

C O N S I D E R A C I O N E S:

De cara a lo que es objeto de debate, materia de apelación y consulta, le corresponde a la Sala establecer si: ¿el demandante acreditó debidamente ser hijo de crianza de la causante? y consecuente con ello, ¿Tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su abuela (madre de crianza) MARIETA MALDONADO BALLESTEROS? Y en caso afirmativo, ¿qué consecuencias se derivan?

Dentro del plenario quedó acreditado que el demandante es hijo de MARIA CLEMENCIA MALDONADO (mercurio arch.01 fl.24); ésta a su vez es hija de MARIETA MALDONADO BALLESTEROS (mercurio arch.01 fl.26); ésta última se encontraba pensionada por el ISS hoy COLPENSIONES, mediante resolución 02512 del 08 de mayo de 1990 (mercurio arch.06 fls.57-58); la causante falleció el 27 de noviembre de 2012 (mercurio arch.01 fl.28); conforme al dictamen practicado por COLPENSIONES, el demandante padece una pérdida de capacidad laboral del 69,85% de origen común con fecha de estructuración del 23 de septiembre de 2005 (mercurio arch.05 fls.31-33); de acuerdo con la sentencia J099 del 07 de diciembre de 2001 proferida por el Juzgado Décimo de Familia, el demandante fue declarado interdicto por demanda interpuesta por su madre MARÍA CLEMENCIA MALDONADO quien a su vez fue designada como curadora legítima de aquel (mercurio arch.01 fl.24-25); mediante declaración extrajuicio ante notario, rendida el 20 de diciembre de 2002, MARIETA MALDONADO BALLESTEROS manifestó ser quien velaba por el sostenimiento de su nieto JULIÁN AGUIRRE MALDONADO quien se encuentra en condiciones de discapacidad (mercurio arch.05 fl.39); mediante resolución SUB 24178 del 31 de marzo de 2017, COLPENSIONES negó el reconocimiento a la sustitución pensional al demandante (mercurio arch.02 fls.42-47); en sentencia del 07 de junio de 2017, el Tribunal Superior de Cali – Sala Laboral revocó la sentencia proferida el 02 de mayo de 2017, por el Juzgado Trece laboral y en su lugar, ordenó a COLPENSIONES a reconocer de manera transitoria la sustitución pensional al demandante (mercurio arch.02 fls.56-71).

En el asunto de marras, no existe controversia respecto de la calidad de pensionada de la causante, ahora bien, para determinar sobre la sustitución pensional deprecada, se tiene que, según la fecha de fallecimiento de la causante, esto es el 27 de noviembre de 2012 (mercurio arch.01 fl.28), la normativa aplicable es el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003; y dicha legislación no contempló el reconocimiento de la prestación por sustitución pensional, propiamente dicha, para los hijos de crianza, condición que dice ostentar el demandante.

En ese orden de ideas, en una interpretación exegética del articulado en mención, no habría cabida al reconocimiento de la prestación deprecada; no obstante, en virtud de la postura sostenida por la Sala de Casación Laboral y también la Corte Constitucional, ésa última, contenida en sentencia T-074 de 2016, referente a los hijos de crianza, se ha interpretado en un sentido amplio la expresión *"hijos"* plasmada en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, así:

> *"(…) si bien no existe una sustitución total de la figura paterna/materna, la persona que asume como propias las obligaciones que corresponden a los padres de los menores de edad actúa según el principio de solidaridad, convirtiéndose en un co-padre de crianza por asunción solidaria de la paternidad del menor.*
>
> *Esta figura lo que busca es reconocer y brindar protección a los lazos formados dentro de la familia, y comprende a los hijos de crianza que conviven y/o teniendo una relación estable con sus padres biológicos, otra persona de la familia asume las obligaciones que corresponden a estos últimos, en virtud del principio de solidaridad, y con quien el menor de edad genera estrechos lazos de afecto, respeto, protección, asistencia y ayuda para superar las carencias de sostenibilidad vital.*
>
> *Así las cosas, se concluye que la protección constitucional de la familia se proyecta de igual forma a la familia ampliada. Igualmente, el juez constitucional, con el fin de proteger la institución de la familia, debe verificar que en cada caso existan efectivamente lazos de afecto, respeto, solidaridad, protección y comprensión, así como la asunción de obligaciones, de manera consistente y periódica, debidamente probada, que corresponden a los padres biológicos, por otra persona de la familia, en virtud del principio de solidaridad. Finalmente, se derivan las mismas consecuencias jurídicas para las familias conformadas por un co-padre de crianza por asunción solidaria de la paternidad, como para las biológicas y las legales, en lo referente a acceso a beneficios prestacionales.*
>
> *De esta manera, el reconocimiento y protección de esa relación material que surge dentro de la familia, se extiende a todos los ámbitos del derecho, por lo que es claro que los hijos de crianza por asunción solidaria de la paternidad, son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, al igual que los naturales y adoptados, toda vez que la Ley 100 establece como beneficiarios a los hijos del causante.*
>
> *Este reconocimiento encuentra fundamento en el principio de solidaridad, y en la igualdad, ya que todos los hijos son iguales ante la ley, y gozan de los mismos derechos y merecen una protección similar.*

Adicionalmente, la naturaleza y finalidad de la prestación misma permite la creación de esta regla puesto que el objetivo de la pensión de sobrevivientes es amparar a los beneficiarios de un afiliado al Sistema de Seguridad Social en Pensiones al momento de su fallecimiento. Para así obtener una suma económica que les facilite suplir el auxilio material con que les protegía antes de su muerte.

En conclusión, resulta diáfano que, en Colombia, como consecuencia de la evolución de las relaciones humanas, y de la aplicación del principio de solidaridad, existen diferentes tipos de familia. Entonces, el derecho debe ajustarse a las realidades sociales, de manera tal que reconozca y brinde la protección necesaria a las relaciones familiares, donde las personas no están unidas única y exclusivamente por vínculos jurídicos o naturales, sino en virtud de los lazos de afecto, solidaridad, respeto, protección y asistencia.

De esta manera, la expresión "hijos", contenida en el literal b del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 debe entenderse en sentido amplio; es decir, incluye como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes los hijos naturales, adoptivos, de simple crianza y de crianza, por asunción solidaria de la paternidad. (…)"

En igual sentido, la Corte Constitucional reitera la postura sobre la familia de crianza, en sentencia T-279 de 2020, la cual reza:

"(…) La pensión de sobrevivientes en las familias de crianza.

En este contexto, se colige que, si dicha relación y conformación familiar perdura en el tiempo, naturalmente se originan prerrogativas que deben ser garantizadas y protegidas en virtud de los derechos a la igualdad, a la dignidad humana, al mínimo vital, a la seguridad social, al derecho a la conformación de una familia y a la protección especial de la misma, entre otros. Es por ello, que la sustitución pensional en las familias de crianza se erige como un derecho y una salvaguarda a la que pueden acceder los padres que dependan económicamente de sus hijos de crianza.

En ese sentido, pese a no tener lazos directos de consanguinidad, si llegase a faltar el apoyo económico del causante y el padre de crianza sufriese los efectos del desamparo dada su dependencia emocional y económica, no tendría, entonces, sentido que la ley de Seguridad Social excluyera de su ámbito de protección por razones estrictamente formales a sujetos que en modo ostensible la requieren y la merecen. Más aún, cuando este Alto Tribunal ha hecho claridad sobre la protección que merecen por parte del Estado de manera más rigurosa y consistente, cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional.

Por lo anterior, las familias de crianza, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, se desarrollan bajo presupuestos de afecto, solidaridad, respeto y asistencia, principalmente económica, que se crean entre sus miembros y "surgen bajo circunstancias de facto que no se encuentran ajenas al derecho y que, por lo tanto, son susceptibles de crear consecuencias jurídicas tanto en derechos como deberes".

*En la sentencia **T-525 de 2016**, la Corte manifestó que la familia de crianza puede tener ocurrencia en diversos ámbitos, como "las relaciones de familia trabadas entre los tíos que tienen la entera responsabilidad de sus sobrinos, debido a la total, y en ocasiones irreparable, ausencia de los padres, razón por la cual esto asumen la dirección de la familia que integran junto a dichos miembros, necesitados de protección".*

*Posteriormente, en la sentencia **T-316 de 2017**, la Corte concluyó que el amparo constitucional a los diferentes tipos de familias, entre ellas la de crianza, se debe proyectar con las mismas consecuencias jurídicas, en lo que respecta al acceso a beneficios prestacionales, "toda vez que los jueces constitucionales no pueden ser ajenos a la realidad social, cuando se generan vínculos de afecto, respeto, solidaridad y apoyo que se traducen en un mínimo vital y en una manifestación de la dignidad, cuyos derechos reclaman reconocimiento y protección".*

*Asimismo, en la Sentencia **T-281 de 2018**, la Corte prohibió a las entidades encargadas del reconocimiento de prestaciones económicas realizar distinciones entre familias configuradas por vínculos de facto al momento de otorgar el reconocimiento y pago de una mesada pensional por medio de la figura de la sustitución, cuando se produce el fallecimiento del titular de la prestación. En efecto, ello se traduce en la vulneración de los derechos fundamentales que los revisten como parte de un grupo familiar. (…)"*

En el presente asunto, obra declaración extraproceso rendida ante notario por la causante, el 20 de diciembre de 2002, en la cual manifestó ser la abuela de JULIÁN AGUIRRE MALDONADO y ser la persona encargada de velar por el sostenimiento y manutención en general de su nieto, quien se encuentra en condiciones de discapacidad (mercurio arch.05 fls.39); en el mismo sentido, en una posterior declaración rendida ante notario por la causante, el 31 de julio de 2009, se ratificó en lo anteriormente declarado y complementó que proveía todo lo necesario para la subsistencia de su nieto, puesto que padece de esquizofrenia y no recibe ingresos por ningún concepto (mercurio arch.05 fls.39); lo anterior fue ratificado nuevamente por la causante en declaración extraproceso ante notario rendida el 06 de diciembre de

2010 (mercurio arch.05 fls.41); de igual manera, se observan declaraciones extraproceso rendidas ante notario, por HERMENSIA LASSO ORDOÑEZ y ÉDINSON BOLAÑOS LASSO, el 25 de enero de 2013, en las cuales manifiestan que conocieron a la causante por un espacio de 35 y 30 años y dieron fe de la dependencia económica del demandante con la causante, desde el año 1997 hasta la fecha de fallecimiento de ésta (mercurio arch.05 fls.48-49).

Además, se observa que el demandante conforme al dictamen practicado por COLPENSIONES, fue calificado con una PCL de 69,85% de origen común con fecha de estructuración del 23 de septiembre de 2005 (mercurio arch.05 fls.31-33), anterior al deceso de su abuela.

Ahora, respecto de la ratificación de los testimonios que no pudieron llevarse a cabo, la Corte Constitucional, en sentencia T-274 de 2016, señaló:

> *"(…) esta Corte ha admitido la posibilidad de que sean valoradas como pruebas las declaraciones extraprocesales que no hubieren sido previamente ratificadas, a través de dos vías: (i) otorgándoles el carácter de documentos declarativos de terceros en los términos del artículo 277[48] del CPC; o, (ii) mediante la potestad oficiosa del juez de ordenar su ratificación cuando, en virtud del principio de la sana crítica, lo considere necesario para la formación de su convencimiento y así garantizar los derechos de defensa y contradicción de la contraparte. Para la Corte, las dos medidas "se armonizan con el respeto de los derechos y garantías de las partes […] el juez deberá determinar cuál es la medida idónea para valorar la prueba en el marco de la sana crítica (…)"*

En ese orden de ideas, si bien es cierto que, ante la imposibilidad de la notificación de HERMENSIA LASSO ORDOÑEZ y ÉDINSON BOLAÑOS LASSO, los mismos no comparecieron a rendir testimonio en el asunto, y por ende, no fue posible la ratificación de sus declaraciones extraproceso, conforme lo solicitó la demandada, no obstante, la Sala acoge la postura de la Corte Constitucional antes citada, y encuentra en la prueba documental los elementos de convicción suficientes para aseverar que MARIETA MALDONADO BALLESTEROS asumió el rol de madre crianza del demandante, suministrándole a éste todo lo necesario para su subsistencia y que, al fallecer ésta, a JULIÁN AGUIRRE MALDONADO le asiste el derecho a la pensión de sobrevivientes como hijo de crianza.

En adición a lo anterior, en lo que refiere al interrogatorio de parte rendido por la curadora, si bien es cierto ésta afirmó que el padre del demandante contribuía con

una cuota alimentaria, allí mismo aseveró que fue por medio de múltiples demandas de manutención alimentaria que éste le procuró económicamente algo, no obstante, dicha ayuda no fue constante; en todo caso, dentro del presente asunto no quedó demostrado con qué frecuencia se dio tal ayuda esporádica, ni tampoco su cuantía.

De igual manera, en el fallo de segunda instancia de tutela se concedió el reconocimiento pensional de sobrevivientes de manera transitoria al accionante, tras considerar que la causante ejerció el rol de madre de crianza de éste, toda vez que aquella lo afilió como su beneficiario en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, y le procuraba todo lo relacionado con su manutención: vivienda, salud, vestuario y medicina. Así mismo, el A quem consideró que, si bien es cierto, el accionante fue acogido por su abuela cuando éste tenía 21 años de edad, no es principio de razón de razón suficiente, en la medida de que la edad no es una limitante para ello, por la misma razón que no lo es siquiera para la adopción; menos aun cuando fueron las condiciones de enfermedad y necesidad las que obligaron a la fallecida a asumir el rol de madre de aquel.

En lo atinente a la prescripción, la misma se encuentra suspendida, teniendo en cuenta que el demandante ostenta la condición de incapaz, la cual fue declarada en la sentencia J099 del 07 de diciembre de 2001 proferida por el Juzgado Décimo de Familia (mercurio arch.01 fl.24-25), esto en aplicación de lo reglado en el artículo 2530 del CC, que reza:

> *"(…) La prescripción ordinaria puede suspenderse sin extinguirse; en ese caso, cesando la causa de la suspensión, se le cuenta al poseedor el tiempo anterior a ella, si alguno hubo.*
> *La prescripción se suspende a favor de los incapaces y, en general, de quienes se encuentran bajo tutela o curaduría. (…)"*

En lo que refiere al reconocimiento de intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, se tiene que los mismos son procedentes desde el momento en que la entidad entra en mora del reconocimiento de la prestación, esto es, dentro del término de 2 meses posteriores a la reclamación y teniendo en cuenta que dicha solicitud fue presentada por el demandante el 21 de febrero de 2013, tal plazo se venció el 21 de abril de 2013, no obstante, en el presente asunto no puede predicarse que la entidad incurrió en mora, toda vez que, la pensión de sobrevivientes se encontró procedente mediante decisión judicial fundamentada en un análisis jurisprudencial que sobrepasa la interpretación literal de la normativa

aplicable y por ello, la entidad demandada no tenía a su alcance conceder dicha prestación con base únicamente en lo reglado en el artículo 12 de la Ley 797 de 2003.

Así las cosas, la Sala comparte la decisión del *A quo*, aunque se impone su modificación en el numeral SEGUNDO para actualizar el monto del retroactivo pensional causado desde el 27 de noviembre de 2012 hasta el 31 de agosto de 2022, con base en una mesada de 1 SMMLV y a razón de 14 mesadas anuales. Del cálculo resulta la suma de $103.059.997,00.

CÁLCULO DEL RETROACTIVO PENSIONAL				
DESDE	HASTA	#MES	MESADAS ADEUDADAS	DEUDA TOTAL
27/11/2012	31/12/2012	1,133	566.700	642.071
1/01/2013	31/12/2013	14	589.500	8.253.000
1/01/2014	31/12/2014	14	616.000	8.624.000
1/01/2015	31/12/2015	14	644.350	9.020.900
1/01/2016	31/12/2016	14	689.455	9.652.370
1/01/2017	31/12/2017	14	737.717	10.328.038
1/01/2018	31/12/2018	14	781.242	10.937.388
1/01/2019	31/12/2019	14	828.116	11.593.624
1/01/2020	31/12/2020	14	877.803	12.289.242
1/01/2021	31/12/2021	14	908.526	12.719.364
1/01/2022	31/08/2022	9	1.000.000	9.000.000
			TOTAL RETROACTIVO	$ 103.059.997

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

R E S U E L V E:

PRIMERO: MODIFICAR por actualización el numeral segundo de la sentencia, y en su lugar:

CONDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES a reconocer y pagar a favor de JULIÁN AGUIRRE MALDONADO en forma vitalicia la pensión de sobrevivientes en calidad de hijo de crianza de MARIETA MALDONADO BALLESTEROS desde el 27 de noviembre de 2012, en cuantía de 1 SMMLV, a razón de 14 mesadas anuales. El retroactivo al 31 de agosto de 2022 asciende a la suma de $ 103.059.997.00 y del cual se autoriza a

COLPENSIONES a descontar los pagos de las mesadas que haya efectuado dando cumplimiento a la sentencia de tutela No.107 proferida por el 07 de junio de 2017.

SEGUNDO: CONFIRMAR los demás numerales de la sentencia apelada y consultada.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de **COLPENSIONES,** apelante infructuoso, y en favor de la demandante**.** Se fijan como agencias en derecho la suma de $1.500.000. **SIN COSTAS** en el grado jurisdiccional de consulta.

CUARTO: A partir del día siguiente a la inserción de la presente decisión en la página *web* de la Rama Judicial en el *link* de sentencias del Despacho, comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

Agotados los puntos objeto de análisis, se suscribe por quienes integran la Sala de Decisión.

-Firma Electrónica-

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO

LUIS GABRIEL MORENO LOVERA **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**

Firmado Por:
Monica Teresa Hidalgo Oviedo
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 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: **f12359e65e3021cd441c00ce2c3570d7625489edaab15ed589ba76b9eab452be**
Documento generado en 23/09/2022 05:30:45 AM

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