



República de Colombia  
**Tribunal Superior de Cali**  
Sala Laboral

<b>Proceso:</b>	<b>Ordinario – Apelación de Sentencia</b>
<b>Demandante</b>	<b>JULIO CESAR TINTIAGO CASTILLO</b>
<b>Demandado</b>	<b>ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES</b>
<b>Radicación</b>	<b>760013105017201800385 01</b>
<b>Tema</b>	<b>Pensión de Sobrevivientes (N)</b>
<b>Subtema</b>	Establecer requisitos para acceder al beneficio económico.

En Santiago de Cali, a los veintinueve (29) días del mes de septiembre de 2022, siendo el día previamente señalado, el suscrito Magistrado **Jorge Eduardo Ramírez Amaya**, en asocio con las demás integrantes de la Sala de Decisión, procede a dictar sentencia, conforme los lineamientos definidos en el **numeral 1º del Artículo 13 de la Ley 2213 de 2022**, en Segunda Instancia, en el proceso de la referencia.

En el acto, se procede a resolver el **recurso de apelación** formulado por el **demandante** en contra de la **Sentencia No. 202 del 25 de septiembre del 2019**, proferida por el **Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito** de esta ciudad.

### **Alegatos de Conclusión**

No fueron presentados por las partes.

No habiendo pruebas que practicar y surtido el trámite legal, procede la Sala, a proferir la siguiente,

### **SENTENCIA No. 298**

### **Antecedentes**

**Julio Cesar Tintinago Castillo** presentó demanda Ordinaria Laboral de Primera Instancia en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones- COLPENSIONES** en adelante **Colpensiones**, con el fin de que se condene a la entidad a **reconocer y pagar de forma vitalicia, la sustitución pensional** derivada de la pensión que en vida disfrutaba su progenitor el señor José Humberto Tintinago (q.e.p.d.), **a partir del 16 de noviembre del 2013, retroactivo, intereses de mora**, y costas procesales.

El accionante refirió que su padre, José Humberto Tintinago, contrajo nupcias con su madre, la señora María Olga Castillo Buriticá y que procrearon varios hijos, incluyéndose.

Que, su padre José Humberto Tintinago, **falleció el 8 de marzo del 2004**, y era **pensionado del ISS, a través de la Resolución No. 01477 del 24 de marzo de 1993**, que le reconoció una pensión de vejez.

Sostuvo que, mediante Resolución No. 03566 de 2005, el extinto ISS Instituto de Seguros Sociales reconoció una sustitución pensional en favor de la señora Noralba Salazar Salazar (en calidad de compañera permanente del causante) y en favor de las menores de edad Paola Andrea Tintinago Salazar y Yury Lizzeth Tintinago Salazar (en calidad de hijas del causante).

Afirmó que, desde la niñez presenta diagnóstico de esquizofrenia paranoide, por ello nunca ha trabajado, no puede ejercer labores ni sostenerse económicamente por sus propios medios, y siempre dependió económicamente de su padre causante.

Que, la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, le practicó examen de pérdida de capacidad laboral arrojando como resultado pérdida de capacidad laboral y ocupacional 40.20%.

Sostuvo que, **el 16 de noviembre del 2016**, en calidad de hijo discapacitado y con dependencia económica del pensionado, radicó

documentación ante Colpensiones solicitando el reconocimiento de la sustitución pensional.

Afirmó que, Colpensiones negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes mediante Resolución No. GNR 387917 del 22 de diciembre del 2016, y en síntesis refirió que “...*el peticionario no ostenta la calidad de hijo inválido, toda vez que solo presenta PCL del 40.20% y la Ley 100 de 1993 en concordancia con la ley 797 del 2003, solo tiene derecho quien hubiere perdido el 50% o más de su pérdida de capacidad laboral...*”.

Mencionó que, el 3 de enero del 2017, interpuso recurso de apelación contra la Resolución que le negó la pensión, y Colpensiones erradamente resolvió el recurso de reposición en lugar de apelación, mediante Resolución GNR 3040 del 6 de enero del 2017, confirmando la primera Resolución.

La **Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones** contestó la demanda a través de apoderado judicial. En relación a los hechos manifestó que unos no le constan, otros son ciertos, y otros no son ciertos. Se opuso a todas las pretensiones incoadas por la parte actora. Propuso como excepciones de mérito: **Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido; Legalidad del acto administrativo; Buena fe de la entidad demandada; Innominada o genérica; y Prescripción.**

El **Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali** a través de **Auto Interlocutorio No. 2391 del 24 de julio del 2018**, vinculó a las señoras Noralba Salazar Salazar, Paola Andrea y Yuri Lizzeth Tintinago Salazar, en calidad de *litisconsortes necesarias por activa*, y a través del **auto No. 701 del 5 de marzo del 2019**, el mencionado Despacho Judicial dio por no contestada la demanda por parte de las mencionadas vinculadas, debido a que no se manifestaron.

### **Trámite y Decisión De Primera Instancia**

El **Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali**, profirió la **Sentencia No. 202 del 25 de septiembre del 2019, DECLARÓ** probada la excepción denominada inexistencia de la obligación propuesta oportunamente por Colpensiones; **ABSOLVIÓ** a la **Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones** de todas y cada una de las pretensiones formuladas en su contra por el señor Julio Cesar Tintinago; **SIN COSTAS** en la instancia por no aparecer causadas; **SE ABSTUVO** de pronunciarse sobre el derecho de la señora Noralba Salazar Salazar y de las jóvenes Paola Andrea Tintinago Salazar y Yury Lizzeth Tintinago Salazar.

El A quo, como argumento del fallo, manifestó que, conforme al acervo probatorio que reposa en el expediente, el demandante no logró acreditar que su estado de invalidez se hubiese constituido con anterioridad a la fecha de estructuración reconocida por cualquiera de las 2 juntas que lo calificó, esto es, en agosto o diciembre del año 2014 y mucho menos se comprobó que hubiese un diagnóstico respecto a la enfermedad que presenta el quejoso en la actualidad con antelación al fallecimiento de su causante.

### **Recurso de Apelación**

La parte demandante interpuso recurso de apelación manifestando lo siguiente:

*“...fijo mi alzada en cinco pilares, desconocimiento del principio fundamental de favorabilidad y condición más beneficiosa; segundo aspecto, desconocimiento del art. 13 de la carta magna; tercero, vulneración del principio de congruencia del acto administrativo; cuarto desconocimiento de testimonios; y, quinto desconocimiento de las reglas de experiencia y sana crítica, (...) primero, el art. 53 de la Constitución Política nos habla de la condición más beneficiosa y favorabilidad, en este caso debe tener en cuenta este principio fundamental, teniendo en cuenta las condiciones particulares del*

demandante toda vez que en efecto se logró acreditar esa condición de invalidez, luego entonces, al estar establecida la misma debe verificarse de acuerdo a ese principio fundamental, de esa condición especial, de esa condición más beneficiosa, si a esa persona le asiste el derecho, (...) segundo aspecto, el art. 13 de la Constitución Política, nos habla de ese sujeto de Protección Especial, teniendo en cuenta la discapacidad que presenta esta persona es un sujeto de protección constitucional especial, la protección reforzada, de ahí que hay que mirar con pinzas si esta persona es derechosa y en efecto tenemos en cuenta que es una persona que está desvalida, por ello se podría aplicar este principio a su favor, el tercer aspecto es la vulneración del principio de congruencia con el acto administrativo, tenemos que la Resolución que le negó la pensión de invalidez al demandante solamente se la niega y sostiene que el demandante no acredita discapacidad total toda vez que el allegó, el mismo Colpensiones le hizo un examen de pérdida de capacidad laboral que aproximadamente daba una pérdida de capacidad laboral del 45%, luego Colpensiones justificó su negativa en que no acreditaba el 50% de pérdida de capacidad laboral, luego sobre eso debió haber versado el debate y no excederse como lo hizo el despacho, en verificar si al momento del fallecimiento del causante, el demandante acreditaba esa condición de invalidez, toda vez que Colpensiones ni siquiera lo alegó, en eso finca la vulneración del principio de congruencia toda vez que el despacho debió de haber verificado si ese acto administrativo esa negación que hizo Colpensiones, respecto a ese aspecto se ajustaba a derecho, cuarto aspecto testimonios, si bien el despacho lo tomó someramente, huelga decir que estos testimonios son bien importantes porque son aquellos que nos dan cuenta del modo, tiempo y lugar, de convivencia del demandante y los testigos fueron, contundentes en señalar que aproximadamente entre los 10 y 12 años de edad el demandante presentaba ya problemas mentales que no se veía como un niño normal y que siempre han visto y así lo certificaron, pueden dar fe que nunca han trabajado, precisamente porque su mente, su capacidad mental y su condición no le da para ser una persona normal, estos testimonios

deben ser bien tomados en cuenta toda vez que son base fundamental del fallo, por una parte, recordemos para fallar, la prueba documental y la testimonial es importante y si quisiera que aquí en sede de segunda instancia se tenga en cuenta estos testimonios que en efecto acreditan que para la época del fallecimiento del causante si se acreditaba esa invalidez, ahora bien acompasando esto, respecto al punto quinto, que señalé en reglas de experiencia y sana crítica y realidad social, se debe tener en cuenta que, si los testigos están acreditando, están certificando que en efecto el demandante presentaba una invalidez anterior, una invalidez posterior, que esta invalidez en ese momento del fallecimiento del causante, pues obviamente no se espera los familiares tenerla físicamente y es en este debate, en este proceso donde en efecto se lleva esa posibilidad de poder demostrar que el demandante tiene esa pérdida de capacidad laboral, por eso solicito respetuosamente al Tribunal Superior Sala Laboral, que revoque la Sentencia apelada y se tenga en cuenta que en efecto se cumple con el art. 47 de la Ley 100 toda vez que el demandante si tiene la calidad de beneficiario, primero porque se acreditó que es hijo legal del señor José Humberto Tintinago, que en efecto acredita una pérdida de capacidad laboral superior al 50%, quien padece de esquizofrenia paranoide desde su niñez, que si bien es cierto el despacho ha fijado esa negativa en que la epicrisis de la historia clínica del demandante así no lo acredita toda vez que se allega historia clínica aproximadamente del año 2014 y en adelante es bien importante, reitero tener en cuenta los testimonios y tener en cuenta que esta invalidez se encuentra acreditada, que entonces tenemos que el demandante es derecho a este beneficio reitero por esa condición especial del Art. 13 y el Art. 53 de la Carta Magna...”.

Revisado el proceso, encontrando que no existe ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado y agotado el trámite procesal que corresponde; resulta necesario resolver de fondo la litis en estudio previas las siguientes

### **CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

## Hechos Probados

En el *sub iúdice* no es materia de discusión que: **I)** el accionante, Julio Cesar Tintiago, nació el 19 de julio de 1963, y que es hijo del causante José Humberto Tintiago y María Olga Castillo de Buritica de acuerdo al Registro Civil de Nacimiento obrante a fl. 3 del expediente; **II)** el señor José Humberto Tintiago, falleció el 8 de marzo del 2004 según Registro Civil de Defunción visible a fl. 4; **III)** el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, notificado el 28 de octubre del 2016, le otorgó al accionante un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del **40,20%**, con fecha de estructuración **del 29 de septiembre del 2014** (fls. 15 al 18); **IV)** el accionante presentó reclamación administrativa ante Colpensiones solicitando la pensión de sobrevivientes en calidad de hijo mayor invalido del causante el 16 de noviembre del 2016 y la entidad a través de Resolución No. 387917 del 22 de diciembre del 2016 negó la prestación manifestando que el actor “...no acreditó la condición de invalido como tampoco la dependencia económica...” (fls. 12 y 13); **V)** el actor, inconforme con la Resolución mencionada con anterioridad, presentó Recurso de Apelación ante Colpensiones solicitando que se revoque la Resolución No. 387917 del 22 de diciembre del 2016, y la entidad a través de Resolución No. GNR 3040 del 6 de enero del 2017, resolvió el recurso de reposición, aclarándole al actor que los recursos se interponen como recurso de reposición y en subsidio apelación, y confirmó la primera Resolución bajo los siguientes argumentos: **a)** que no posible acceder a las pretensiones de la solicitud teniendo en cuenta que es necesario que el estado de invalidez sea determinado con anterioridad a la fecha del fallecimiento del pensionado y **b)** según el dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral el solicitante presenta una pérdida de capacidad laboral inferior al 50% (fls. 5 al 8).; **VI)** el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali, el 13 de mayo del 2019, en la Audiencia preliminar No. 098, en la Etapa de Decreto de Pruebas a través del Auto Interlocutorio No. 1428 remitió al demandante ante la Junta Regional de Calificación

de Invalidez de Risaralda con el fin de que determine su porcentaje de pérdida de capacidad laboral y la fecha de estructuración de la misma, y la entidad, el 12 de agosto del 2019, notificó el dictamen, determinando una pérdida de capacidad laboral del **65.00%** y fecha de estructuración del **17 de diciembre del 2014**. (fls. 93, 94 y 105 al 108).

### **Problemas Jurídicos**

De acuerdo al recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante el problema jurídico se circunscribe a determinar si resulta procedente reconocer la sustitución pensional al demandante **Julio Cesar Tintiago Castillo** en calidad de hijo mayor invalido, tras el fallecimiento de su padre causante **José Humberto Tintiago**, teniendo en cuenta los cinco ítems manifestados por el apoderado de la parte actora: **I)** condición más beneficiosa y favorabilidad; **II)** la calidad del actor de Sujeto de Especial Protección Constitucional ; **III)** la vulneración del principio de congruencia; **IV)** la validez de las pruebas testimoniales; **V)** las reglas de experiencia, sana crítica y realidad social.

### **Análisis del caso**

Con ocasión al fallecimiento del señor **José Humberto Tintiago**, el 8 de marzo del 2004, se presentaron a reclamar la sustitución pensional ante el ISS, hoy Colpensiones, las señoras **María Olga Castillo de Tintiago**, en calidad de cónyuge, y **Noralba Salazar Salazar**, en calidad de compañera permanente, y a través de Resolución No. 03566 del 2005, la entidad negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a **María Olga Castillo**, debido a que el causante en vida allegó a la entidad la cancelación y/o liquidación de sociedad conyugal, lo cual demostró que la sociedad conyugal no se encontraba vigente y a su vez, procedió a reconocerle la prestación a la señora Noralba Salazar Salazar, en calidad de compañera permanente, a Paola Andrea y a Yuri Lizzeth en calidad de hijas menores del causante.

Ahora bien, para determinar la calidad de beneficiario del derecho pensional de sobrevivientes, se hace necesario acudir al principio del efecto general e inmediato de la Ley, esto es, que la norma aplicable a tal asunto es la vigente al momento de su estructuración, es decir, a la fecha del fallecimiento del afiliado o pensionado, que, para el caso que nos ocupa, sería al 8 de marzo del 2004, fecha en la que ocurrió el deceso del señor **Julio Cesar Tintiago Castillo** (fl. 4); por lo que la norma vigente a dicha calenda es el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, con la reforma que incluyó el artículo 13 de la Ley 797 del 2003.

Tal precepto normativo establece quienes son los Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes, y el literal C estipula quienes son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes y para el caso que nos ocupa establece que serán beneficiarios “**...los hijos inválidos, si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez...**”.

De lo anterior, resulta pertinente determinar cuándo hay condiciones de invalidez, y, el art. 38 de la Ley 100 de 1993, afirma que “*...se considera inválida la persona que, por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral...*”.

En ese orden de ideas, el hijo(a) inválido(a) que pretenda el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente con ocasión al fallecimiento de su progenitor(a), debe acreditar: **I)** el parentesco en calidad de hijo (a) causante; **II)** que dependía económicamente del causante; **III)** que el estado de invalidez debe corresponder a una pérdida de capacidad laboral del 50% o superior; **IV)** que **el estado de invalidez debe estructurarse con anterioridad a la fecha del fallecimiento del causante.**

En lo concerniente a la aplicación del principio de favorabilidad y condición más beneficiosa y la condición del actor como sujeto de

especial protección constitucional, la Sala procede a aclarar que los principios mencionados con anterioridad, aplicados a las pensiones de sobrevivientes, en el presente caso, están supeditados al cumplimiento de los requisitos que consignan las normas que regulan la materia en condiciones de igualdad para todos los posibles beneficiarios, esto es, que para que el actor sea beneficiario de la pensión de sobreviviente, en calidad de hijo inválido, debe cumplir a cabalidad con los requisitos mencionados.

Aunado a lo anterior, en el plenario obra el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, notificado el 28 de octubre del 2016, el cual, le otorgó al accionante un porcentaje de **pérdida de capacidad laboral del 40,20%, con fecha de estructuración del 29 de septiembre del 2014** (fls. 15 al 18), e igualmente, el dictamen solicitado por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali, el 13 de mayo del 2019, que remitió al demandante ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda y la entidad el 12 de agosto del 2019 notificó el dictamen, determinando una pérdida de capacidad laboral del **65.00%**, y fecha de estructuración del **17 de diciembre del 2014**. (fls. 93, 94 y 105 al 108).

De lo anterior, ésta Colegiatura determina que, el actor Julio Cesar Tintinago Castillo, no acreditó que el estado de invalidez haya sido estructurado con anterioridad a la fecha del fallecimiento de su padre causante José Humberto Tintinago, toda vez que falleció **el 8 de marzo del 2004**, según Registro Civil de Defunción visible a fl. 4, y, los dictámenes mencionados con anterioridad, ostentan fechas de estructuración que datan con posterioridad a la fecha del fallecimiento del causante. Por consiguiente, el actor no resulta beneficiario de la sustitución pensional deprecada.

En lo concerniente a la violación al principio de congruencia, debido a que, según el apelante, en la Resolución que emitió Colpensiones negándole la prestación al actor, solamente argumentó no acreditar la

condición de invalidez, al haber sido calificado con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 40,20%, la Sala aclara que, en la Resolución No. GNR 3040 del 6 de enero del 2017, que resolvió el recurso de reposición solicitado por la parte actora, la cual confirmó la Resolución No. 387917 del 22 de diciembre del 2016 que negó el reconocimiento de la prestación, lo hizo considerando: **I)** que el estado de invalidez del actor no se encontraba estructurado con anterioridad a la fecha del fallecimiento de su padre causante; y, **II)** que según el dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral el solicitante presentaba una pérdida de capacidad laboral inferior al 50%.. Por consiguiente, la estructuración de la invalidez con anterioridad a la fecha del fallecimiento del padre causante del actor, si fue una de las razones por las que Colpensiones negó el reconocimiento de la prestación, además, independiente de ello, el A quo tenía la obligación de realizar el análisis pertinente para determinar si el actor cumplía con los requisitos para ser considerado beneficiario de la pensión de sobrevivientes en calidad de hijo inválido del causante, y así concluyó, conforme a la ley, que el actor no tiene derecho al reconocimiento de la prestación deprecada.

En lo relacionado con los ítems del recurso de apelación que refieren a la validez de los testimonios para acreditar la fecha de estructuración con anterioridad a la fecha del fallecimiento del causante y a las reglas de la experiencia y sana crítica y realidad social, la Sentencia SL 129 del 2019 Radicación n.º 66079, M.P. ERNESTO FORERO VARGAS, de la Corte Suprema de Justicia, establece lo siguiente:

*“...si bien es cierto que para la Corte la valoración técnica y científica de las juntas de calificación de invalidez, a través de los procedimientos señalados en los reglamentos dictados por el Gobierno Nacional, es, en principio, la fórmula probatoria propia para la determinación de la condición de invalidez, también lo es, que bajo ciertas circunstancias, dicha valoración es susceptible de ser desvirtuada para efectos de la pensión correspondiente a través de la diversidad de medios probatorios previstos en el ordenamiento jurídico procesal y al tenor de las normas que rigen la actividad del juez del trabajo, que, conviene recordarlo, tiene como principio que orienta y dirige su labor falladora la facultad del libre*

*convencimiento en los términos señalados por el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social...”.*

En el caso concreto, partiendo del diagnóstico de esquizofrenia paranoide que afecta al demandante, el cual requiere para definirse de conocimientos especializados, no es posible acceder a lo pretendido por la parte demandante, dado que, los testimonios rendidos por la señora **Elizabeth Jiménez Lotero**, dedicada a la docencia, y **Nelson Atehortua**, de profesión comerciante, no cuentan con conocimiento médico y/o científico para emitir algún concepto sobre el particular, es decir, las mismas reglas de la experiencia y la sana crítica indican que no son elementos de prueba idóneos para controvertir que la fecha de estructuración de la invalidez del actor, hubiese sido anterior al 8 de marzo del 2004, fecha del fallecimiento de su padre.

Con base a lo aquí determinado, habrá de confirmarse la decisión de primera instancia, al no existir discrepancia frente a la misma.

Como quiera que el recurso interpuesto por el apoderado de la parte actora fracasó, resulta inevitable condenar en costas de esta instancia a la parte recurrente. Fíjense como agencias en derecho, a cargo de Julio Cesar Tintinago la suma de \$100.000, a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones.

### **Decisión**

En mérito de lo expuesto, ésta Sala 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,

### **RESUELVE**

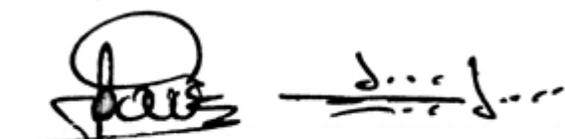
**PRIMERO: CONFIRMAR** la **Sentencia No. 202 del 25 de septiembre del 2019**, proferida por el **Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali**, por las razones aquí expuestas.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas de esta instancia a la parte recurrente. Fíjanse como agencias en derecho, a cargo de Julio Cesar Tintinago la suma de \$100.000, a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones.

**TERCERO:** Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente a su Juzgado de Origen.

No siendo otro el objeto de la presente se firma en constancia como aparece.

**COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA**  
Magistrado Ponente

  
**CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ**  
Magistrada

  
**ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ**  
Magistrada