



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

SALA LABORAL

Medellín, noviembre 3 de 2023

Radicado: 05001-31-05-015-2022-00076 01

Demandante: RODRIGO DE JESÚS CARVAJAL VALENCIA

Demandados: COLPENSIONES.

Asunto: APELACIÓN.

Tema: RETROACTIVO PENSIÓN ESPECIAL DE VEJEZ.

La Sala Sexta de decisión, presidida por la magistrada ponente **LILIANA MARIA CASTAÑEDA DUQUE**, e integrada por las magistradas **ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ Y ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ**, procede a emitir sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia; decisión que se emite en forma escrita atendiendo a las disposiciones del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022.

Acreditados los presupuestos procesales y sin que se evidencien causales de nulidad que invaliden lo actuado, se procede a emitir la presente decisión.

1. AUTO

Se reconoce personería para representar los intereses de COLPENSIONES en el presente proceso a la Dra DANIELA ECHEVERRY GARCÍA de conformidad con la sustitución allegada al plenario.

2. ANTECEDENTES.

De la demanda presentada.¹

Lo pretendido inicialmente por la parte actora con su demanda es que se le ordene a COLPENSIONES el reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez por hijo inválido, así como el respectivo reconocimiento de los intereses moratorios o en subsidio la indexación y agencias en derecho.

En un principio la parte actora afirmó que el señor RODRIGO DE JESÚS CARVAJAL VALENCIA es padre de la menor Mariana Carvajal Granada, quien padece de un retraso mental moderado secundario a Síndrome de Down, con actuales secuelas cognitivas.

Que por esta razón COLPENSIONES por medio de dictamen N° 4320479 determinó que la joven Carvajal Granada tenía un 70% de Pérdida de Capacidad Laboral con fecha de estructuración 04 de diciembre de 2003, que corresponde a su fecha de nacimiento.

Que por considerar tener reunidos todos los requisitos legales, el demandante presentó a COLPENSIONES el día 13 de septiembre de 2021 solicitud de reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez por hija inválida.

Sin embargo, indicó que COLPENSIONES a través de comunicado de idéntica fecha, lo requirió para que allegara una copia del registro civil de nacimiento de la menor; pese a lo anteriormente dicho la demandada por medio de la resolución SUB 14855 del 21

¹ 01PrimeraInstancia. Archivo 01 del expediente digital.

de enero de 2022 negó el reconocimiento de esa prestación, al afirmar que no se había aportado con la reclamación inicial el dictamen de pérdida de capacidad laboral, agotando el actor los recursos de Ley contra ese acto administrativo.

De la respuesta a la demanda.

Por parte de COLPENSIONES².

Esta entidad se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, argumentado que el demandante no ostentaba la calidad de padre cabeza de familia.

En su escrito aceptó la existencia de un dictamen de pérdida de capacidad laboral, la filiación del demandante con la menor, la solicitud inicial de reconocimiento de la pensión especial, así como su negativa.

Hecho sobreviniente.

Por medio de escrito de fecha 04 de mayo de 2023 el apoderado de la parte demandante allegó escrito por medio del cual ponía en conocimiento a la A-quo el contenido de las resoluciones SUB 182477 del 25 de abril de 2022 y DPE 7135 del 09 de junio de 2022 por medio del cual COLPENSIONES ordenaba el reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez por hijo inválido a favor del demandante desde el 01 de abril de 2022 en cuantía del Salario Mínimo Legal Mensual vigente.

² 01PrimeraInstancia. Archivo 08 del expediente digital.

De la sentencia de primera instancia.³

En sentencia de primera instancia el día 10 de mayo de 2023 el JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN negó las pretensiones de la demanda e indicó lo siguiente:

“PRIMERO: ABSOLVER a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, representada legalmente por el Dr. Jaime Dussan Calderón de las pretensiones consistentes en retroactivo pensional e intereses del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 por la pensión especial de vejez reconocida y pagada al señor RODRIGO DE JESÚS CARVAJAL VALENCIA identificado con C.C 70.509.472.

SEGUNDO: Las excepciones propuestas por la demandada, en el escrito de contestación, quedan implícitamente resueltas con lo manifestado en la parte motiva y el sentido absolutorio de la decisión.

TERCERO: En el evento de que esta decisión no sea APELADA por la parte demandante se ordena enviar el proceso al Honorable Tribunal Superior de Medellín Sala Laboral, para que surta el grado jurisdiccional de CONSULTA, artículo 69 del C.P.T. y de la S.S. modificado por el artículo 14 Ley 1149 de 2007.

CUARTO: Sin lugar a condena en costas.”

3. DE LA CONTROVERSIA EN CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Del recurso de apelación de la parte demandante⁴.

Inconforme con la decisión adoptada por la A-quo la apoderada del actor presentó recurso de alzada con la finalidad de que fuera reconocido el retroactivo pensional y los intereses moratorios, para ello consideró que los aspectos preponderantes para el análisis de la pensión especial de vejez eran la fecha de estructuración de la invalidez de la menor y la fecha de cumplimiento de las semanas de cotización por parte del afiliado.

³ 01PrimeraInstancia.Archivos 17-18 del expediente digital.

⁴ 01PrimeraInstancia.Archivo17. De 34:33 a 42:08

Para ello manifestó que el demandante contaba con más de 1600 semanas de cotización desde abril de 2017 y que la condición de invalidez de la hija del actor era desde el nacimiento, por lo que consideró que desde ese momento se tendría configurada la causación y disfrute de esa prestación.

De manera subsidiaria solicitó el reconocimiento de la prestación desde el día 13 de septiembre de 2021, momento para el cual efectuó la reclamación de la pensión deprecada en el proceso.

En igual sentido, reiteró la condena de los intereses moratorios al considerar no existía justificación para la tardanza en el reconocimiento de la prestación reclamada.

4. ALEGATOS

Concedido el término que establecía el artículo 13 la Ley 2213 de 2022, el apoderado de la parte **demandante** presentó alegatos de conclusión solicitando fuera revocada la sentencia de primera instancia, al considerar que el demandante había reunido desde vieja data los requisitos para acceder al reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez, y que corresponde al 1 de abril de 2017.

Indicó que no era justificable la aplicación de la regla de la desafiliación al sistema, al manifestar que fue decisión de la demandada influyó en que el actor continuara cotizando al sistema pensional, incurriendo así en una mora injustificada.

COLPENSIONES en igual sentido presentó alegatos de conclusión, afirmando que el derecho pensional reclamado en este proceso ya había sido reconocido

administrativamente en debida forma, por lo que consideró que no hay lugar al retroactivo reclamado.

5. CONSIDERACIONES DE INSTANCIA

De acuerdo con las pruebas aportadas al proceso, en el presente evento se encuentra por fuera de discusión que:

- 1) Que el señor RODRIGO DE JESÚS CARVAJAL VALENCIA nació el 18 de noviembre de 1960.
- 2) Que la joven MARIANA CARVAJAL GRANADA nació el 04 de diciembre de 2003 y en efecto es hija del demandante.
- 3) Que de acuerdo a la historia laboral aportada por COLPENSIONES que fuera expedida el 08 de abril de 2022, certificó que el demandante alcanza un total de 1.543.57 semanas cotizadas con la empresa ASEO Y SOSTENIMIENTO, misma que realiza aportes desde el año 2009 en favor del actor.
- 4) Que por medio de dictamen N° 4320479 COLPENSIONES determinó que la joven MARIANA CARVAJAL GRANADA obtuvo un 70% de PCL estructurada el 04 de diciembre de 2003.
- 5) Que el día 13 de septiembre de 2021 el demandante presentó a COLPENSIONES solicitud de reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez.
- 6) Que COLPENSIONES negó el reconocimiento de dicha prestación por medio de la resolución SUB 14855 del 21 de enero de 2022.
- 7) Que contra dicho acto administrativo el demandante presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación el día 3 de febrero de 2022.

- 8) Que COLPENSIONES profirió las resoluciones SUB 182477 del 25 de abril de 2022 y DPE 7135 del 09 de junio de 2022 por medio del cual COLPENSIONES ordenaba el reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez a favor del demandante desde el 01 de abril de 2022 y en cuantía del Salario Mínimo Legal Mensual vigente.

Teniendo presente el recurso de apelación presentado por el demandante, destacándose que no existe discusión sobre el derecho pensional reconocido al actor, se analizará i) La causación y disfrute de la pensión especial de vejez por hijo inválido. ii) El caso en concreto.

i) La causación y disfrute de la pensión especial de vejez por hijo inválido.

Someramente al no existir discusión sobre el derecho que actualmente causa el demandante, indicará esta corporación el parágrafo 4 del artículo 9 de la Ley 797 de 2003 incorporó una prestación pensional de carácter especial al padre o madre trabajador, permitiendo que, al cumplirse el número mínimo de semanas exigidos en la Ley para el reconocimiento de la pensión de vejez, el afiliado pudiera acceder a dicho beneficio pensional sin importar la edad.

Al efecto indica esa normativa:

“La madre⁵ trabajadora cuyo hijo (menor de 18 años)⁶ padezca invalidez física o mental, debidamente calificada y hasta tanto permanezca en este estado y continúe como dependiente de la madre, tendrá derecho a recibir la pensión

⁵ Por medio de la sentencia C-989 de 2006 la Corte Constitucional dispuso que dicho beneficio también resultaba extensivo al padre cabeza de familia de los hijos discapacitados y que dependieran económicamente de éste.

⁶ Paréntesis declarado INEXEQUIBLE mediante Sentencia C-227-04 de 8 de marzo de 2004.

especial de vejez a cualquier edad, siempre que haya cotizado al Sistema General de Pensiones cuando menos el mínimo de semanas exigido en el régimen de prima media para acceder a la pensión de vejez⁷. Este beneficio se suspenderá si la trabajadora se reincorpora a la fuerza laboral. Si la madre ha fallecido y el padre tiene la patria potestad del menor inválido, podrá pensionarse con los requisitos y en las condiciones establecidas en este artículo.”

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia⁸ ha venido decantando los requisitos exigidos por la norma para la causación de este beneficio pensional, indicando para el efecto que son:

- 1) Que la madre o el padre haya cotizado al Sistema General de Pensiones cuanto menos, el mínimo de semanas exigido en el régimen de prima media para acceder a la pensión de vejez;
- 2) Que el hijo sufra una invalidez física o mental, debidamente calificada;
- 3) Que la persona discapacitada sea dependiente económicamente de su madre o de su padre, según fuere el caso.

A su vez, la disposición establece como condición de permanencia dentro de este régimen especial de pensión de vejez:

- 1) Que el hijo permanezca en esa doble condición: afectado por la invalidez y dependiente de la madre o el padre, y
- 2) Que el progenitor no se reincorpore a la fuerza laboral.

⁷ La Corte Constitucional mediante Sentencia C-758-14 de 15 de octubre de 2014 dispuso que dicho beneficio pensiona también le era aplicable a los afiliados del RAIS.

⁸ Ve entre otras sentencias SL 17898 de 2016, SL 1991 de 2019, SL 3772 de 2019, SL 2585 de 2020, SL 739 de 2021 y SL 890 de 2023.

En lo relativo al **reconocimiento pensional** se indica que, para causar el derecho a la pensión de vejez dentro del régimen de prima media deben cumplirse por parte del afiliado dos presupuestos, como un primer elemento se impone el cumplimiento de la edad *-hecho que puede ser considerado como un plazo-*, y como segundo elemento la acreditación de un mínimo de semanas *-hecho que se puede catalogado como una condición-*; cumplidas ambas disposiciones se configura un derecho adquirido a favor de la persona, que le permite exigir ante el fondo de pensiones al que se encuentre afiliado, el reconocimiento de esa prestación pensional.

En lo que tiene que ver con la **causación del derecho pensional**, ha de advertirse que en lo que respecta a este proceso el reconocimiento de la pensión de vejez se tiene acreditado que al demandante le fue reconocida su pensión de vejez bajo los parámetros del artículo 9 de la Ley 797 de 2003, circunstancia sobre la cual se reitera no existe actualmente discusión.

Ahora, cuando se hace referencia al **disfrute de la prestación** debe acreditarse el retiro del sistema pensional o en su defecto la cesación de las cotizaciones⁹. Es decir que estos presupuestos deben concurrir con la edad y semanas de cotización mínima para que una persona pueda entrar a gozar plenamente de la pensión de vejez a la cual tiene derecho.

⁹ Decreto 758 de 1990. Artículo 13 “**CAUSACION Y DISFRUTE DE LA PENSION POR VEJEZ.** La pensión de vejez se reconocerá a solicitud de parte interesada reunidos los requisitos mínimos establecidos en el artículo anterior, pero será necesaria su desafiliación al régimen para que se pueda entrar a disfrutar de la misma. Para su liquidación se tendrá en cuenta hasta la última semana efectivamente cotizada por este riesgo. Artículo 35. “**FORMA DE PAGO DE LAS PENSIONES POR INVALIDEZ Y VEJEZ.** Las pensiones del Seguro Social se pagarán por mensualidades vencidas, previo el retiro del asegurado del servicio o del régimen, según el caso, para que pueda entrar a disfrutar de la pensión. El Instituto podrá exigir cuando lo estime conveniente, la comprobación de la supervivencia del pensionado, como condición para el pago de la pensión, cuando tal pago se efectúe por interpuesta persona.”

Debe indicarse en este momento, que de acuerdo a todo el recuento normativo y jurisprudencial se infiere que la finalidad de ese subrogado pensional, es eximir al padre o madre del requisito de la edad para efectos del disfrute de la pensión de vejez, con la finalidad de dedicarse al cuidado de su hijo sobre quien recae una situación que amerita tratamiento especial por parte del Estado, pero que en todo caso se hace referencia a una pensión de vejez que se reitera se entra a disfrutar de manera anticipada, por lo que las reglas de cuantificación y estudio necesariamente son exactamente las mismas, exigiendo para el efecto el retiro o cesación de pago de aportes al sistema pensional.

Pese a lo anteriormente dicho, existen circunstancias en que el afiliado continúa trabajando y efectuando aportes al sistema pensional, debido a que la entidad niega el reconocimiento del derecho pese al cumplimiento de los presupuestos normativos para la causación del mismo.

Bajo este supuesto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha habilitado el reconocimiento del retroactivo pensional aun cuando median aportes al sistema pensional durante ese mismo periodo. Al respecto en sentencia SL- 739 de 2021 indicó ese cuerpo colegiado lo siguiente:

“Se afirma lo anterior, por cuanto si bien el demandante no se desvinculó del servicio del empleador, ello fue como consecuencia del actuar equivocado de la entidad administradora de pensiones, en tanto consideró que no tenía los requisitos para acceder al derecho pensional, a pesar de que tal y como se dejó visto, sí era titular del derecho pensional especial de vejez, desde la fecha precisada por el a quo.

Por su parte, como la entidad de seguridad social demandada le reconoció al actor la pensión ordinaria de vejez, a partir del 1 de agosto de 2013, en cuantía inicial de \$915.941, esto es, una prestación diferente a la que fue reclamada en este proceso, no obstante tener derecho a la especial de vejez por hijo invalido a partir de la calenda ya referenciada, se confirmará la sentencia de primer

grado, en cuanto dispuso el reconocimiento de esta última, sin perjuicio de que el demandante pueda renunciar a esta pensión especial, a fin de poder seguir percibiendo el derecho a la de vejez que le viene cancelado la demandada, por reunir los requisitos del sistema general de pensiones, lo cual como ya se constató, tuvo lugar en el presente asunto. “

Agotada de esta manera el marco normativo del objeto de controversia jurídica, se acordará por parte de esta corporación el caso *sub examine*.

6. DEL CASO EN CONCRETO

En el presente caso se tiene suficientemente acreditado que al demandante le fue reconocida su pensión especial de vejez por hija inválida por parte de COLPENSIONES desde el 01 de abril de 2022 liquidada sobre el salario mínimo mensual legal vigente, además encuentra también acreditado esta corporación judicial que para ese momento el actor reportaba 1.684 semanas de cotización con la empresa Aseo y Sosténimiento, siendo afirmado por el apoderado del demandante, que la continuación de los aportes al sistema pensional se efectuaron por culpa de COLPENSIONES al omitir el reconocimiento y pago del subrogado pensional en término.

Ahora si bien la Sala encuentra algunos repartos frente al contenido del acto administrativo SUB 14855 del 21 de enero de 2022 por medio del cual se negó el reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez al demandante, al afirmarse:

“... Que no se evidencia dentro del expediente dictamen de incapacidad física, siquico deficiencia sustancial de ayuda del cónyuge o compañero permanente, que es de indicar que conforma a la ley que para ello se deberá acreditar dicha calidad mediante dictamen de las juntas calificadoras y no se evidencia de los

documentos obrantes registro civil de matrimonio o declaración de unión marital de hecho sea el caso para determinar la calidad de cónyuge y/o compañero,

Que siendo así se niega la prestación por no acreditar ser cabeza de familiar conforme a la ley...”

Lo anterior, como quiera que la Ley no exige la calidad del inválido sobre el cónyuge o compañero permanente y mucho menos la existencia de la condición de padre cabeza de familia por lo que dichos argumentos no resultan asustado a la normativo.

Situación que incluso fue revocada en la resolución SUB 109457 del 24 de abril de 2022 que fue precisamente el acto administrativo por medio del cual se reconoció la pensión especial de vejez a favor del demandante.

Para esta sala los argumentos expuestos por COLPENSIONES en la SUB 14855 del 21 de enero de 2022 resultan ser abiertamente contrario a la Ley, pues del estudio de la misma se extrae sin dubitación alguna que el cónyuge o compañero permanente deba tener una pérdida de capacidad para el reconocimiento de la pensión especial de vejez por hijo invalido y menos aún, que la norma exija la existencia de un compañero permanente o cónyuge, que limite la causación de este derecho.

Por ende, la entidad demandada obligó al demandante a continuar laborando y por ende efectuando aportes al sistema pensional, lo que le tradujo un beneficio, pese a que desde el momento en que fue radicada la solicitud de reconocimiento de la pensión especial de vejez, el demandante SI había acreditado los requisitos mínimos para la causación del derecho, como lo fuere:

- 1) que la madre o el padre haya cotizado al Sistema General de Pensiones cuanto menos, el mínimo de semanas exigido en el régimen de prima media para acceder a la pensión de vejez.**

En este caso el demandante tenía un total de 1.517,3 semanas cotizadas para el momento de la radicación de la solicitud de reconocimiento de la pensión especial, esto es, el día 13 de septiembre de 2021.

- 2) que el hijo sufra una invalidez física o mental, debidamente calificada;**

Este requisito se encuentra acreditado a través del dictamen DML-4320479 del 7 de julio de 2021, proferido precisamente por COLPENSIONES.

- 3) que la persona discapacitada sea dependiente económicamente de su madre o de su padre, según fuere el caso.**

Este requisito que fue acreditado por el demandante administrativamente y con base a su cumplimiento, produjo que en efecto COLPENSIONES emitiera la resolución SUB 109457 del 24 de abril de 2022 por medio de la cual reconoce la prestación pensional deprecada.

Por todo lo anterior, para esta corporación tiene asidero los argumentos expuestos por la apoderada del demandante al cuestionar la fecha de disfrute de la prestación, por lo que en este sentido se revocará la decisión de primera instancia, y se ordenará el pago de la pensión especial de vejez a favor del señor RODRIGO DE JESÚS CARVAJAL VALENCIA desde la fecha en que se efectuó la primera reclamación, es decir, desde el 13 de septiembre de 2021, momento para el cual se reitera, el señor Carvajal cumplía

con todos los presupuestos para acceder a la prestación y además de ello, manifestó su voluntad de disfrutar de la misma.

Teniendo presente por tanto que la prestación pensional fue reconocida por COLPENSIONES en la resolución SUB 109457 del 24 de abril de 2022 por valor de un salario mínimo legal mensual vigente desde el 01 de abril de 2022. Por ende, se procede a la cuantificación de ese derecho pensional retroactivamente desde el 13 de septiembre de 2021 así:

Retroactivo Pensional			
Año	Valor real	# mesadas	Total retroactivo
2021	\$ 908.526	4m, 18 días	\$ 4.179.220
2022	\$ 1.000.000	3	\$ 3.000.000
TOTAL			\$ 7.179.220

Por lo anterior, COLPENSIONES adeuda al señor RODRIGO DE JESÚS CARVAJAL VALENCIA, un retroactivo pensional por concepto de pensión especial de vejez por hija inválida generado entre el 13 de septiembre de 2021 al 30 de marzo de 2022 por valor de \$7.179.220.

Sobre el retroactivo pensional generado procede el descuento por aportes a salud, así se ha establecido de manera reiterada por la Jurisprudencia de la Corte Suprema de justicia, por ejemplo, en sentencias como la **SL 70309 del 12 de septiembre de 2018, M.P Clara Cecilia Dueñas Quevedo.**

Considera la Sala que resulta procedente la imposición de los intereses moratorios contemplado en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 por la tardanza injustificada en el

reconocimiento del derecho pensional al demandante ello en la misma línea trazada para el reconocimiento del presente retroactivo, por lo que los mismos deberán ser calculados desde el 14 de enero de 2022 siendo esta fecha, los 4 meses siguientes a la fecha en que fue radicada la primera solicitud de reconocimiento de la pensión especial de vejez por parte del señor RODRIGO DE JESÚS CARVAJAL VALENCIA que corresponde al 13 de septiembre de 2021.

COSTAS: se revoca la absolución de costas en primera instancia, al salir avante la pretensión de la demanda y el presente recurso. Costas en primera instancia las que serán determinadas por la A-quo, en esta instancia se causan a cargo de COLPENSIONES, asignando como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV.

6.DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, decide:

Primero: Se **REVOCA** la sentencia emitida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín de fecha 10 de mayo de 2023

Segundo: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a reconocer y pagar en favor del señor RODRIGO DE JESÚS CARVAJAL VALENCIA, un retroactivo pensional por concepto de pensión especial de vejez por hija inválida generado entre el 13 de septiembre de 2021 al 30 de marzo de 2022 por valor de \$7.179.220. Se autoriza a Colpensiones a efectuar los descuentos en al sistema general de salud del anterior valor.

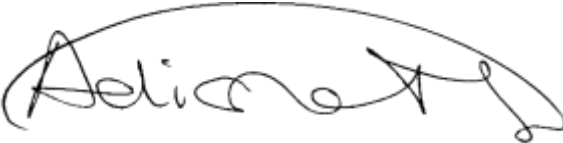
Tercero: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a reconocer y pagar en favor del señor RODRIGO DE JESÚS CARVAJAL VALENCIA los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, sobre el valor del retroactivo, desde 14 de enero de 2022 y hasta el momento en que se efectúe el pago de dicha obligación.

Cuarto: Se condena en costas a COLPENSIONES en ambas instancias. En esta instancia se imponen costas en contra de COLPENSIONES, asignando como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV.

Se ordena la notificación mediante EDICTO y vencido el término se ordena devolver el expediente al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma por quienes intervinieron.

Las Magistradas,


LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE



ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ