



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veintidós (22) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

REFERENCIA: SENTENCIA
PROCESO: ORDINARIO LABORAL PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: CLARA ROSA GUIRAL AGUDELO
DEMANDADOS: COLPENSIONES
RADICADO: 0500013105 – 007-2021-00050-01
ACTA N°: 19

La Sala Sexta de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados **ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ, JUAN DAVID GUERRA TRESPALACIOS y MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA**, se constituyó en audiencia pública en el proceso de trámite ordinario laboral de primera instancia promovido por **CLARA ROSA GUIRAL AGUDELO** en contra de COLPENSIONES, para pronunciarse frente al grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES** respecto a la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín.

La Magistrada del conocimiento, doctora Ana María Zapata Pérez, declaró abierta la audiencia. A continuación, la Sala, previa deliberación sobre el asunto, como consta en el **acta 19** de discusión de proyectos, adoptó el presentado por la ponente, el cual quedó consignado en los siguientes términos:

1. LA DEMANDA¹

La señora **CLARA ROSA GUIRAL AGUDELO** pretende con este proceso se ordene a COLPENSIONES que le reconozca y pague la pensión de sobreviviente a la cual tiene derecho por el fallecimiento de su padre JOEL DE JESÚS GUIRAL RODRIGUEZ y se condene en costas.

Para sustentar sus pretensiones afirmó, en síntesis: **i)** CLARA ROSA GUIRAL AGUDELO nació el día 15 de mayo de 1946 en Copacabana – Antioquia, hija de JOEL DE JESÚS GUIRAL RODRIGUEZ y MARÍA AURELIA AGUDELO HURTADO. El 6 de diciembre de 2010 falleció su padre quien desde el 2 de octubre de 1988 la sostenía económica y

¹ Carpeta 01PrimeraInstancia/Archivo 03 DemandaYAnexos / Págs. 1 – 7 y archivo 06

físicamente, fecha desde la que recibe atención médica por múltiples patologías que acarrea hasta la actualidad, tales como: Insuficiencia Venosa Crónica Cambios Lipodistróficos presentes, Dolor residual Ulcera venosa persistentes desde hace 25 años, dificultad para caminar y movilizarse de un lugar a otro, restricción amas de tobillo izquierdo depresión clase II y Requiere ayuda de tercero para ejercer actividades diarias. **ii)** El 22 de mayo de 1979 mediante la Resolución Nro.3440 de 1979, el Instituto de Seguros Sociales concedió pensión de vejez al señor GUIRAL RODRÍGUEZ, desde el 5 de abril de 1976 por cuantía mensual de \$11.348.018. **iii)** Desde la muerte de su padre se inició el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral, siendo valorada por Colpensiones el 19 de mayo de 2014 definiendo una Pérdida de Capacidad de Origen Común del 55.90%, lo que fue confirmado por la Junta Regional de Invalidez con Dictamen Nro.50917 del 12 de septiembre del año 2014 y por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez con radicado Nro.071595 del 12 de noviembre de 2014. **iv)** El 2 de julio solicitó a Colpensiones el reconocimiento de pensión de sobrevivientes y tras la interposición de acción de tutela, el 26 de enero de 2021 Colpensiones emitió Resolución SUB 280728 negando la prestación. **v)** La demandante no recibe ningún recurso económico porque dependía completamente de su padre, siendo discapacitada.

2. CONTESTACIÓN COLPENSIONES²

La administradora del Régimen de Prima Media se opuso a cualquier condena en contra de la entidad pues a COLPENSIONES no le constan los problemas económicos sufridos por la demandante por ser un hecho ajeno. Se negó la pensión porque no cumple con los requisitos normativos para acceder a ella. Propuso excepciones denominadas: FALTA DE INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO, DICTAMEN PERICIAL EN FIRME Y CONFORME A CRITERIOS TÉCNICOS Y CIENTÍFICOS, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE RECONOCER Y PAGAR PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE RECONOCER INTERESES MORATORIOS DEL ARTÍCULO 141 DE LA LEY 100 DE 1993, BUENA FE DE COLPENSIONES, PRESCRIPCIÓN, EXCEPCIÓN INNOMINADA, COMPENSACIÓN, IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS.

3. SENTENCIA

Mediante sentencia del **1 de marzo de 2023³** la **JUEZ SÉPTIMA LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN** decidió⁴: **i) DECLARÓ** que la demandante señora CLARA ROSA GUIRAL

² Carpeta 01PrimeraInstancia/Archivo 15 EscritoDeContestacion / Págs. 1 - 7

³ Carpeta 01PrimeraInstancia/Archivo 53 ActaAudienciaArt80CPTSS

⁴ Carpeta 01PrimeraInstancia/Archivo 52 AudienciaDeJuzgamiento / Min. 45:30 – 47:35

AGUDELO identificada con C.C. 32.490.834 acreditó la condición de invalidez y dependencia económica en los términos del art 47 de la Ley 100 de 1993 y en consecuencia, ostenta la calidad de beneficiaria de la sustitución pensional del causante JOEL DE JESÚS GUIRAL RODRÍGUEZ desde la fecha del fallecimiento de este último, esto es, 6 de diciembre de 2010, en aplicación del concepto de invalidez material. **ii) CONDENÓ** a COLPENSIONES a pagar retroactivo pensional desde el 5 de **noviembre de 2017** por la suma de \$67.233.069 que deberá ser indexada. Autoriza a COLPENSIONES a realizar los descuentos destinados al pago de aportes al sistema de seguridad social en salud a la EPS. **iii) CONDENÓ** a COLPENSIONES a seguir reconociendo de manera vitalicia la sustitución pensional en los términos que se venía reconociendo la pensión del causante desde el **01 de marzo de 2023**, teniendo como monto el **salario mínimo mensual vigente** y **14** mesadas al año con los incrementos que disponga el Gobierno Nacional. **iv) DECLARÓ** PROBADAS LAS EXCEPCIONES de inexistencia de la obligación de reconocer intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, y de forma parcial la de prescripción propuesta por COLPENSIONES. CONDENÓ en costas a COLPENSIONES.

4. TRÁMITE, COMPETENCIA Y DETERMINACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS EN LA SEGUNDA INSTANCIA.

Habiéndose corrido traslado para formular alegatos de conclusión en esta instancia⁵, intervino oportunamente el apoderado de COLPENSIONES solicitando se absuelva de las pretensiones, planteando básicamente lo siguiente⁶: La demandante cuenta con una pérdida de la capacidad laboral equivalente al 55.90%, cuya fecha de estructuración corresponde al 07 de octubre de 2013, la calificación se encuentra ajustada a derecho sin que se hallen errores de procedimiento al efectuar la valoración para colegir vicios que lleven a anular o dejar sin efecto su contenido; y que fue confirmado por la JUNTA REGIONAL y LA JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ. Pero lo cierto es que para la fecha del fallecimiento del señor JOEL DE JESUS GUIRAL la demandante no contaba con el estado de invalidez, pues su condición se estructuró a partir del 7 de octubre de 2013, siendo presupuesto para acceder al derecho pensional que se invoca.

Pues bien, se ha proferido una **DECISION CONDENATORIA** en contra de **COLPENSIONES** y en virtud del grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES, el análisis se

⁵ Carpeta 02SegundaInstancia/Archivo 08AutoAvocaCorreTraslado

⁶ Carpeta 02SegundaInstancia/Archivo 10AlegatosColpensiones

efectuará en el siguiente orden lógico: **i)** En primer lugar, se analizarán los requisitos establecidos en nuestro ordenamiento jurídico para tener como beneficiario de la pensión al hijo inválido, y los precedentes relacionados con los casos en que se define una F de E posterior a la fecha del fallecimiento del causante. **ii)** A partir de lo anterior, se verificará si en el caso concreto, el acervo probatorio permite concluir que **CLARA ROSA GUIRAL AGUDELO** ostentaba la condición de invalidez, para la fecha del fallecimiento de su padre, **JOEL DE JESÚS GUIRAL RODRÍGUEZ**.

5. LA HIJA INVÁLIDA COMO BENEFICIARIA DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES: El precedente en los casos de enfermedades crónicas o degenerativas, en los que se define una fecha de estructuración posterior al fallecimiento del causante

Para efectuar el análisis debe partirse de una premisa básica y es que, la normatividad vigente para el momento en que falleció el pensionado por vejez **JOEL DE JESÚS GUIRAL RODRÍGUEZ** el **6 de diciembre de 2010**⁷, es la **Ley 797 de 2003**. En relación con los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, en el **artículo 13** se dispone:

Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:
(...)

c) <Apartes tachados INEXEQUIBLES> Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes ~~y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno~~; y, los hijos inválidos ~~si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales~~, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993;

De acuerdo con lo anterior, son dos los requisitos que se deben acreditar para cumplir con la calidad de hijo inválido beneficiario de la pensión de sobrevivientes: **i)** Calificación de la pérdida de capacidad laboral en porcentaje igual o superior al 50%, con fecha de estructuración que corresponda **a fecha anterior** al fallecimiento del causante y; **ii)** que se acredite la dependencia económica del beneficiario respecto del causante.

Ahora bien, en el caso de las **enfermedades crónicas o degenerativas**, se ha concluido por la jurisprudencia nacional, que no siempre se presenta coincidencia entre la fecha

⁷ 01PrimeralInstancia / Archivo 03 /Pág.10

de la estructuración de la invalidez con el momento en el que la persona pierde su capacidad laboral, y por lo tanto puede variar la data. La Corte Suprema de Justicia en sentencias como la **SL 505 - 2020**, **SL 4363 -2019** y **SL 3275-2019** acogió la definición de la **Organización Mundial de la Salud (OMS)** y la **Organización Panamericana de la Salud (OPS)** sobre las enfermedades crónicas, las cuales incluyen un grupo de padecimientos que, a pesar de tener manifestaciones clínicas diversas a tener en cuenta, comparten algunas características básicas comunes, como son su persistencia, el requerir manejo durante años o decenios, señalando sobre estas enfermedades:

“Se caracterizan también por tener “estructuras casuales, complejas mediadas por múltiples condiciones de exposición, períodos de latencia largos, evolución prolongada, relativa incurabilidad, y carácter degenerativo” que, sin manejo adecuado, generan discapacidad o alteración funcional, con la consecuente pérdida de autonomía del sujeto afectado”⁸

Y en relación con eventos como el que hoy ocupa la atención de la sala, referidos a casos en que el beneficiario padece una **enfermedad crónica o degenerativa** y se establece por los calificadores una fecha de estructuración posterior a la del fallecimiento del causante, las Altas Cortes han definido en su precedente, que es el análisis del caso concreto el que permite definir, si la condición de invalidez del beneficiario se presentaba al momento del deceso de aquel. En estos casos, se ha admitido como fecha de estructuración de la invalidez un **momento anterior al definido en el dictamen**, que debe sustentarse en la historia médica y con el conjunto del acervo probatorio y bajo este contexto, examinar: **i)** si se encuentran los elementos de juicio que permitan establecer si la persona cumple los requisitos de acceso a la pensión; y si se debe optar por **ii)** disentir de la fecha establecida en el dictamen de calificación de invalidez porque existen inconsistencias que no permiten determinar con certeza la pérdida de capacidad laboral de forma permanente y definitiva del afiliado, pues no corresponde a la situación médica y laboral de la persona⁹.

En la sentencia **T 701 de 2008**, se analizó un caso de contornos semejantes, en el que el pensionado por vejez falleció el **16 de mayo de 1986**, la pensión fue reconocida a la cónyuge sobreviviente, quien falleció el 3 de marzo de 2005 y el accionante, hijo inválido, fue calificado con posterioridad a la muerte de la madre, definiéndose

⁸ **SL 505 - 2020**

⁹ T-043 de 2014 y T-475 de 2015.

como **fecha de estructuración el 20 de junio del 2005**, 19 años con posterioridad a la data en que falleció el pensionado. En esta oportunidad la Corte consideró:

“Pues bien, para el presente caso esta Sala de Revisión comprueba que los dictámenes proferidos por las Juntas Regional y Nacional de calificación de la invalidez no gozan del soporte suficiente para considerarse como fundamentos legítimos y constitutivos de la sustitución pensional, ya que ellos no tienen en cuenta las condiciones reales bajo las que se desarrolló y evolucionó la dolencia del señor Jesús Emilio Correa Jaramillo, específicamente en lo relativo a la fecha de estructuración de la invalidez.

En efecto, en lo que respecta a la definición del momento en que se generó la pérdida de la capacidad laboral¹⁰, esos dictámenes se limitaron a relacionar algunos aspectos episódicos de la historia clínica y concluyeron, sin mayor reparo, que sólo se le puede dar valor al concepto que presentó la médica psiquiatra dentro del proceso de interdicción por demencia el 20 de junio de 2005¹¹. Es decir, a pesar de comprobar (i) que hacía más de 25 años que el actor no trabajaba, (ii) que en 1985 (fecha anterior al fallecimiento del titular del derecho pensional) éste fue hospitalizado básicamente con la misma sintomatología que presentaba en 2005 y (iii) que no se determina la etiología de la enfermedad, las juntas de calificación adoptaron el último de los exámenes como la fecha en la que se evidencia un único registro clínico que diagnostica la dolencia “*en forma definitiva su carácter (sic) irreversible*”.

(...)

La Sala no subestima la importancia del examen que fue practicado al actor el 20 de junio de 2005. Sin embargo, conforme a **todos** los instrumentos incluidos en el expediente, a saber, **la historia clínica y los testimonios arrimados a la tutela** y al proceso de interdicción, no considera que aquel sea el “*único concepto*” donde se verifica su estado de invalidez, tal como lo señaló Junta Regional, ni el único registro documentado en donde la invalidez se diagnostica en forma definitiva e irreversible, conforme a los argumentos de la Junta Nacional”. **(El texto subrayado es del original, la negrilla es de la Sala)**

En la **T 350 de 2015**, el pensionado falleció el **07 de diciembre de 2004** y el dictamen de calificación de invalidez determinó una PCL del 55.85%, con fecha de estructuración posterior a la muerte de su padre, **31 de mayo de 2005**.

56.3. Respecto al dictamen pericial rendido el 30 de abril de 2007 por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, se constata que con base en los documentos aportados, específicamente la historia clínica del accionante N° 80908590 del 18 de noviembre de 1998 y en la cual se lee como diagnóstico “*hipoacusia a estudio*”, se concluye, entre otras cosas, que “*en el contexto de la información suministrada se documenta*” **que la antigüedad de la enfermedad de Carlos Eduardo Franco Cortés es del año de 1998**.

Se observa que la prueba analizada determina que la antigüedad de la afección del accionante, **data desde el 18 de noviembre de 1998**, fundándose en el concepto

¹⁰ Decreto 917 de 1999, “*por el cual se reglamenta la integración, financiación y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez*”, art. 3°.

¹¹ Folios 25 y 26 del cuaderno de copias del expediente de interdicción de Jesús Emilio Correa.

médico científico contenido en la historia clínica del paciente N° 80908590 de esa misma fecha, en la cual para esa época ya se había diagnosticado la hipoacusia al accionante. Por tanto, contrario al ya estudiado dictamen de la junta de calificación, este dictamen pericial sí está acorde con la respectiva normatividad y los lineamientos jurisprudenciales reiterados en esta sentencia.

(...)

56.5. En consonancia con lo anterior, se evidencia que **el accionante refiere que desde la infancia padeció de una disminución de la agudeza visual¹² y auditiva, afecciones que aumentaron con el paso de los años, razón por la cual nunca pudo trabajar y dependía de su padre.(Negrilla intencional)**

En la **T 370 de 2017** se analiza el caso del fallecimiento de una pensionada por vejez ocurrido el **1 de febrero de 2016** y es su hermana inválida quien pretende el reconocimiento de pensión de sobrevivientes, a quien le fue negada porque se definió como fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral, el **2 de febrero de 2016**. La Corte Constitucional efectuó el análisis de este modo:

“Teniendo en cuenta lo anterior, cabe traer a colación la jurisprudencia reseñada en el numeral 3.7.2 de esta providencia, relacionada con **la forma como debe realizarse la evaluación del momento en que se estructura la invalidez en los casos de enfermedades crónicas, degenerativas o progresivas**, en las cuales la fecha de estructuración no siempre coincide con el momento en que la persona pierde la aptitud para trabajar o para continuar laborando. Al respecto, se ha dicho que ese momento puede ser posterior o **anterior a la fecha que se señale el dictamen**, para lo cual, como elementos de juicio, se pueden tener la historia clínica o los dictámenes técnicos que se hayan realizado.

En el caso *sub-judice*, las pruebas allegadas permiten constatar que la incapacidad para trabajar de la señora Rosalina Marulanda Ortiz es preexistente al fallecimiento de su hermana. Ello se deriva de los siguientes elementos de juicio:

a.- El dictamen de pérdida de capacidad laboral señala que las dos enfermedades que padece la actora, esto es, la hipoacusia neurosensorial bilateral y la hipertensión arterial esencial, **son padecimientos que vienen de tiempo atrás**.

b.- A ello se agrega el concepto dado por Medicina Legal, en el cual se afirma que la hipoacusia neurosensorial bilateral es una **enfermedad crónica y progresiva**.

c.- **Finalmente, todas las declaraciones juramentadas allegadas al proceso, sostienen que la accionante dependía económicamente de la hermana, pues ésta nunca ha podido trabajar**, lo que también se vislumbra en el dictamen de pérdida de capacidad laboral, donde se pone de manifiesto **que la accionante jamás ha desempeñado ocupación alguna**.

En conclusión, en el expediente se encuentra probado que **la accionante nunca trabajó con anterioridad a la muerte de su hermana, que dicha circunstancia se originó con ocasión de una enfermedad crónica y progresiva que sufre, cuya preexistencia consta**

¹² Ver folios 20 y 32 ib.

en el dictamen de pérdida de capacidad laboral, lo cual, aunado a su historia clínica, en la que se señala que **tiene dicho padecimiento desde hace más de 20 años**, conducen a la Corte a la concluir que, al momento de fallecer la señora María Audelina Marulanda de Duran, la actora ya se encontraba imposibilitada para trabajar, esto es, materialmente era una persona inválida, más allá de que el dictamen haya dispuesto como fecha de estructuración un día con posterior al deceso de su hermana." **(negrilla intencional)**

Y en la **T 273 de 2018**, referida al derecho pensional de una hija inválida, cuyo padre pensionado por vejez falleció el **11 de julio de 2011** y la pensión de sobrevivientes fue negada porque en el dictamen se estableció como fecha de estructuración el **15 de agosto de 2013**, la Alta Corporación ordenó el reconocimiento de la prestación, razonando de este modo:

"En cuanto al estado de invalidez, se tiene que Yomaira cuenta con una pérdida de capacidad laboral del 65% en virtud del diagnóstico de esquizofrenia paranoide que padece. Si bien, el dictamen estableció como fecha de estructuración el 15 de agosto de 2013, esto es, un momento posterior a la muerte de su padre, **de la apreciación conjunta del acervo probatorio, en especial, la historia clínica aportada por el accionante, se evidencia que su representada desde el año 1990 fue diagnosticada con hebefrenia¹³, circunstancia que concuerda con el hecho de que no ha podido laborar debido a esa enfermedad, como se corrobora con las distintas declaraciones juramentadas que se adjuntaron al proceso**. De ahí que, las pruebas allegadas permiten constatar que **la incapacidad para trabajar de Yomaira es preexistente al deceso del causante**". **(Negrilla de la Sala)**

A conclusiones semejantes se llegó por SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO del CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A, en sentencia del **16 de junio de 2016 (Radicación número: 15001-23-31-000-2012-00134-01(1759-15))**. La pensionada por jubilación de la Caja Nacional de Previsión Social EICE (hoy UGPP) falleció el **21 de marzo de 2006** y la entidad negó la pensión de sobrevivientes al hermano inválido porque en el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez se definió como **F de E el 5 de junio de 2006**. En la providencia se analizó la información contenida en el dictamen referida a la causa de la invalidez con ocasión de un trauma ocurrido en la niñez, así como la prueba testimonial, para finalmente concluir, que:

"El señor Gilberto Chaparro Mateus en condición de hermano de la señora María Hortencia Chaparro de Martínez, cumple los requisitos previstos en la Ley 100 de 1993 para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes, esto es, ausencia de otros beneficiarios, parentesco, dependencia económica y especialmente invalidez, **dado que con las pruebas allegadas al proceso se demostró que la misma se causó a**

¹³ La hebefrenia es definido como un "trastorno mental que aparece en los adolescentes (esquizofrenia). Se caracteriza por un aumento progresivo en la dificultad para cursar los estudios, relacionarse socialmente, tendencia a encerrarse en sí mismo y empobrecimiento afectivo" (<http://www.doctissimo.com/ar/salud/diccionario-medico/hebefrenia>).

temprana edad, es decir, con anterioridad al fallecimiento de su hermana". (negrilla intencional)

Este mismo razonamiento se efectúa por la Sala de Casación Laboral en la sentencia **SL1171-2022** en un caso en el que fallece un pensionado por vejez el **8 de agosto de 1981** y a su hija le fue dictaminada una **PCL** del 51,20% con fecha de estructuración el **13 de julio de 1982**. En la sentencia se concluye que la Resolución con la cual Colpensiones se remite a la fecha de la declaratoria de invalidez de la demandante es contraria a la Constitución y la ley porque basa la negativa a la prestación únicamente en la fecha posterior con respecto a la muerte del causante. En esta providencia, se reitera el criterio definido por la Alta Corporación desde tiempo atrás en providencias como la **SL3992-2019** y **SL509-2022**, referido a que, en materia de calificación de la invalidez, para efectos de la obtención de una prestación como la pensión de invalidez o la solicitada por la demandante, el dictamen de calificación de invalidez, pese a su valor probatorio *prima facie*, no constituye una prueba solemne para acreditar la pérdida de capacidad laboral.

Pues bien, a partir del análisis precedente, desciende la Sala a efectuar el análisis del acervo probatorio, encontrando que son aspectos probados, respecto de los cuales no existe controversia, los siguientes:

- CLARA ROSA GUIRAL AGUDELO nació el 15 de mayo de **1946**¹⁴, hija de MARIA AURELIANA y JOEL DE JESÚS. Al padre le había sido reconocida una pensión de vejez con Resolución 3440 de **1979**¹⁵ y falleció el **6 de diciembre del 2010**¹⁶.
- El **21 de mayo de 2013** CLARA ROSA solicita a COLPENSIONES calificación de pérdida de capacidad laboral¹⁷, y el Grupo Médico Laboral dando cumplimiento al artículo 142 de la Ley 019 de 2012 determinó una PCL del **55,9%** con fecha de estructuración del **7 de octubre de 2013**¹⁸.
- La demandante controvirtió la fecha de estructuración de la invalidez señalando que sus dolencias iniciaron mucho tiempo antes. La Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia el **12 de septiembre de 2014** confirma la Fecha de Estructuración¹⁹ afirmando que de acuerdo con la historia clínica aportada el diagnóstico se efectuó en octubre de 2013, calenda en que CLARA

¹⁴ 01PrimeralInstancia / Archivo 03 / Págs. 8 – 9

¹⁵ 01PrimeralInstancia / Archivo 03 / Pág. 40

¹⁶ 01PrimeralInstancia / Archivo 03 / Pág. 10

¹⁷ 01PrimeralInstancia / Archivo 16 / Archivo EN-RES-CO-2013_3402135-1369173454776

¹⁸ 01PrimeralInstancia / Archivo 03 / Pág. 42 – 45

¹⁹ 01PrimeralInstancia / Archivo 03 / Pág. 46 – 50

ROSA consulta por primera vez en el HOMO sin que existan historias previas a esa data.

- En el recurso contra el dictamen la activa argumenta que, si bien solo existe historia clínica desde el año 2013, para ese momento en que empezó a recibir atención médica venia presentando los diagnósticos desde años atrás, por lo que la fecha de estructuración es el 2 de octubre de 1988. El **17 de octubre de 2014** la Sala Segunda de decisión de la Junta Regional señala que la fecha de estructuración está ajustada a la documentación allegada y no se aportan nuevas pruebas que permitan modificarlo²⁰.
- CLARA ROSA GUIRAL solicitó pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su padre el **5 de noviembre de 2020** siéndole negada por Colpensiones mediante **Resolución SUB 282728 del 30 de diciembre de 2020**²¹, argumentando que para la fecha del fallecimiento del causante el 6 de diciembre de 2010 CLARA ROSA GUIRAL no se encontraba en estado de invalidez como quiera que la fecha de estructuración es 7 de octubre de 2013.
- Ahora bien, la historia laboral del **19 de marzo de 2021**²² muestra que CLARA ROSA GUIRAL cotizó a seguridad social desde julio 1974 hasta mayo de 2008, pero se advierte que solo desde el 2 de julio de 1974 al 28 de noviembre de 1978 lo hizo en razón de un vínculo laboral, concretamente con la Comunidad de María Auxiliadora; verificándose que a partir del 1 de enero de 2003 hasta el 31 de mayo del 2008 lo hizo con independiente siendo **beneficiaria del régimen subsidiado**.

De otro lado, se acredita que CLARA ROSA bajo gravedad de juramento en declaración efectuada el **26 de febrero de 2020** ante la Notaria Única de Copacabana manifestó que dependía económicamente de su padre, siendo él la persona que le brindaba sustento y el bienestar general²³. En los mismos términos declararon el **2 de marzo de 2020** YENY DEL CARMEN LENIS CORREA y ELSI DEL SOCORRO VALENCIA MONTOYA ²⁴:

²⁰ 01PrimerInstancia / Archivo 03 / Pág. 51

²¹ 01PrimerInstancia / Archivo 03 / Págs. 69 – 72

²² 01PrimerInstancia / Archivo 15 / Págs. 42 – 48

²³ 01PrimerInstancia / Archivo 03 / Pág. 80

²⁴ 01PrimerInstancia / Archivo 03 / Págs. 81 - 82

QUIEN BAJO LA GRAVEDAD DEL JURAMENTO MANIFIESTA: declaramos que conocemos desde hace 20 años a la señora **CLARA ROSA GUIRAL AGUDELO**, identificado (a) con cedula de ciudadanía número **32.490.834** de Medellín, que podemos dar fe y nos consta que era su padre el señor **JOEL DE JESUS GUIRAL RODRIGUEZ**, identificado en vida con cedula de ciudadanía número **633.019**, que el señor **JOEL DE JESUS GUIRAL RODRIGUEZ**, falleció el día 06 de diciembre de 2010, que la señora **CLARA ROSA GUIRAL AGUDELO**, dependía económicamente de su padre, es decir, él era la persona que le brindaba el sustento y el bienestar general.

Sobre el valor probatorio de estas declaraciones debe decirse que en el Código General del Proceso en el **artículo 244** se dispone que es auténtico un documento cuando existe certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito o firmado, se presume auténtico mientras no haya sido tachado de falso o desconocido, según el caso; lo que se aplica en todos los procesos y en todas las jurisdicciones. Ahora, frente al valor de las copias, el **artículo 246** del estatuto procesal indica que "Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, salvo, por disposición legal sea necesaria la presentación de la original". Y frente al valor probatorio de documentos declarativos emanados de terceros, el **artículo 262** expresamente señala:

Los documentos privados de contenido declarativo emanados de terceros se apreciarán por el juez sin necesidad de ratificar su contenido, salvo que la parte contraria solicite su ratificación.

Pues bien, en criterio de esta corporación, en este caso concreto se acreditan los presupuestos para afirmar, que si bien en los dictámenes efectuados con ocasión del trámite de calificación se definió una fecha de estructuración de la invalidez de la actora posterior a la del fallecimiento de su padre (**7 de octubre de 2013**); sin embargo, el acervo probatorio en su conjunto permite concluir que, para el **6 de diciembre de 2010** CLARA ROSA GUIRAL AGUDELO era inválida y dependía económicamente de él.

La jurisprudencia analizada en esta providencia enseña, que en estos casos hay que verificar si los dictámenes tienen en cuenta las condiciones reales bajo las que se desarrolló y evolucionó la dolencia del beneficiario en lo relativo a la fecha de estructuración de la invalidez, por lo que se debe efectuar la valoración de todas las pruebas del plenario, incluyendo declaraciones e historia clínica en la que se documenta la antigüedad de la enfermedad, señalando que en este tipo de enfermedades, si bien las afecciones aumentan con el paso de los años, lo cierto

es que la persona no podía trabajar en razón de sus padecimientos, dependiendo económicamente del causante.

Lo primero que debe indicarse es que, en este caso, estamos en un caso en el que las deficiencias son: **i)** insuficiencia venosa crónica/cambios lipodistróficos presentes/ dolor residual/ úlcera persistencia; **ii)** Restricción Amas de Tobillo Izquierdo: **iii)** trastorno mixto de ansiedad y depresión clase II.

Respecto a la insuficiencia venosa crónica, la historia clínica de la **ESE HOSPITAL SANTA MARGARITA** muestra la antigüedad de los padecimientos²⁵:

Enfermedad Actual: PACIENTE FEMENINA , 67 AÑOS CON CUADRO CLINICO DE 27 AÑOS DE EVOLUCION DE DOLOR EN MIEMBROS INFERIORES ASOCIADO A EDEMA"

Revision por Sistemas: LABILIDAD EMOCIONAL

Antecedentes:

Concepto Medico: PACIENTE FEMENINA , 6 AÑOS PREVIAMENTE SANA CON CUADRO CLINICO DE DOLOR EN MIEMBROS INFERIORES ASOCIADO A VENAS TORTUOSAS EN AMBOS MIEMBROS INFERIORES, VENULECTASIAS , TELANGIECTASIAS . EN REGION MEDIAL DE TERCIO DISTAL DE PIERNA DERECHA. PRESENTA ULCERA DE APROX 1 CMT DE DIAMETRO DE BORDES DEFINIDO , FONDO LIMPIO , NO SUPURATIVA Y DOLOROSA. PULSOS DISTALES SIMETRICOS PRESENTES. PIEL DE TERCIO DISTAL DE PIERNAS COLOR VIOLACEA. SOLICITO ECO DOPPLER VENOSO DE MIs , INICIO ANALGESIA

En la historia clínica del Hospital Mental de Antioquia – HOMO- de control por psiquiatría²⁶ se especifica en el análisis que se trata de una paciente con registros en la institución desde octubre de 2013 con diagnóstico de trastorno depresivo estando en tratamiento, relatándose sobre la existencia de síntomas 30 años atrás.

Y se verifica que, a pesar de la antigüedad y cronicidad de las deficiencias, la decisión de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de tener como fecha de estructuración de la PCL en el **7 de octubre de 2013** no es otra distinta que por ser aquella de la consulta por primera vez en el Hospital Mental de Antioquia – HOMO-:

CALIFICACION FECHA DE ESTRUCTURACION

Revisada la información suministrada se encuentra paciente cuyas secuelas por las patologías: cuadro de insuficiencia venosa superficial bilateral solo se definen en octubre de 2013 y por la patología trastorno depresivo este solo se diagnostica en octubre de 2013, No se aportan historias correspondientes al trastorno depresivo previas esta fecha, Concluyendo la Junta Regional de calificación de Invalidez que la fecha de estructuración de la invalidez que presenta la señora Clara Rosa Guiral Agudelo es el 07 de octubre de 2013 fecha en que consulta por primera vez al HOMO.

Refulge así la importancia de la jurisprudencia analizada, en la que se hace especial énfasis sobre la libertad probatoria con respecto a la invalidez, teniendo en cuenta

²⁵ 01PrimerInstancia / Archivo 03 / Págs. 24 – 25

²⁶ 01PrimerInstancia / Archivo 03 / Págs. 30 – 34

las limitaciones inherentes del dictamen de calificación frente a circunstancias particulares, tales como la presencia de **enfermedades crónicas y progresivas**, de manera que **la fecha de pérdida de capacidad laboral fijada por el dictamen no corresponde siempre a la realidad de la situación de la persona**. Y es en ese contexto, que resulta jurídicamente viable constatar la pérdida de capacidad laboral por otros medios probatorios distintos del dictamen de calificación de invalidez, en el evento en que estos resulten suficientemente convincentes, como quiera que el dictamen no constituye un concepto definitivo e inmutable que no admita prueba en contrario.

CLARA ROSA GUIRAL AGUDELO en declaración del **1 de marzo de 2023**²⁷ afirma que ella vive sola en una finca en la vereda Montañita en Copacabana desde que su padre falleció en la casa paterna que no es suya, es de todos los hermanos, pero vive ahí. En la actualidad se sostiene con lo que la gente le ayude porque ella no trabaja dada su condición de salud, no recibe y nunca ha recibido ningún tipo de subsidio. Afirma que desde antes de la muerte de su padre ella estaba impedida para trabajar por su estado de salud y antes de la muerte de su madre se vinculó con la congregación de María Auxiliadora, pero tuvo que dejar de hacerlo para cuidar de ella y después, atender el cuidado del padre en la casa. Dice que lleva en tratamiento médico mucho tiempo, más de 25 años, más o menos desde 1980, incluso estuvo en tratamiento antes de la muerte de la madre por la úlcera venosa lo que le impedía estar mucho tiempo de pie, tanto así que estuvo hospitalizada 10 días. A pesar de eso, ella era la cuidadora de sus padres y en varias ocasiones tenía que esperar a que la sangre se le estancara para continuar con sus labores en la casa. Dice que solo recibía atención por el SISBEN, su padre era quien la mantenía, compraba el mercado y pagaba los servicios, aun cuando él estaba muy enfermo era quien administraba la pensión para pagar todo. Ella en ocasiones vendía arepas y criaba pollos para poder financiar los pasajes al hospital con su padre, labores que dejó de hacer debido a su condición.

En este contexto se destaca por esta Corporación la importancia de su declaración, debiendo resaltar que a partir de la entrada en vigencia del **artículo 165** del Código General del Proceso se introdujo como medio de prueba **la declaración de parte** independiente a la confesión, lo cual se ve reafirmado en el **inciso final** del **artículo 191** del mismo estatuto procesal, que previó la posibilidad de valorarla de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas, lo

²⁷ Carpeta 01PrimerInstancia/Archivo 51

que no va en contravía del principio según el cual a nadie le está permitido fabricar la propia prueba en su favor, siendo claro que su valoración se está efectuando con el conjunto de las demás declaraciones recaudadas en el plenario y la prueba documental recaudada **(SL 4093-2022)**.

En la misma audiencia **YENY DEL CARMEN LENIS CORREA** rindió testimonio²⁸ y afirmó conocer a CLARA ROSA GUIRAL AGUDELO desde hace mucho tiempo, aun cuando el señor JOEL DE JESÚS vivía, era vecina y es actual amiga de la demandante. Cuando llegó a vivir a la vereda la Montañita en Copacabana la madre de la demandante ya había fallecido y CLARA estaba al cuidado de su padre, vivían solos. Advirtió que CLARA estuvo en la congregación María Auxiliadora porque quería volverse monja, pero tuvo que salirse porque tuvo que asumir el cuidado de sus padres. La testigo relata que hace 2 años se mudó a otra vereda y aun así mantiene contacto permanente con CLARA, la acompaña a las citas médicas y mensualmente le colabora con \$50.000 o \$60.000 pesos. En varias ocasiones le ha ayudado con los trámites para recibir subsidio, pero el Municipio nunca se lo otorgó porque el padre de Clara estaba vivo y recibía la pensión de vejez. También afirma que acompañó a CLARA para iniciar el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral después de la muerte del padre, el dolor de las venas lo ha tenido desde que la conoció, época desde la que ya estaba muy mal de salud y que se le reventaban las venas por estar tanto tiempo de pie al cuidado de su padre, sufriendo de depresión y consumiendo medicamentos por el tratamiento médico que tenía. Afirmó que la demandante siempre dependió económicamente del padre, con la pensión compraba el mercado, pagaba los servicios públicos, los gastos del hogar y pañales para él. Dice que la demandante hacía arepas y criaba pollos y con lo que ganaba compraba sus cosas y pagaba los pasajes para trasladarse al hospital con el papá. Después del fallecimiento de JOEL DE JESÚS vive de lo que los vecinos le puedan apoyar económicamente, algunas veces se ayuda con arepas y platanitos, pero se encuentra en graves circunstancias económicas y esta en malas condiciones de nutrición por falta de recursos económicos.

Tal como ha quedado visto **YENY DEL CARMEN LENIS CORREA** declaró el **2 de marzo de 2020** ante Notario Público sin que la pasiva hubiese solicitado la ratificación. Además, se trata de un testimonio exacto, responde a las preguntas de manera cabal y puntual, depone sobre aspectos que conoce y ofrece claridad sobre las

²⁸ Carpeta 01PrimerInstancia/Archivo 51

razones por las que indica conocer lo que afirma, dada su vecindad durante tantos años con la demandante. Es un testimonio responsivo al ofrecer una respuesta adecuada de acuerdo con el conocimiento que razonablemente debe tener según lo afirmado por ella misma, dando cuenta de los graves padecimientos de salud de CLARA ROSA GUIRAL desde muchos antes del fallecimiento del padre, a quién aun en esas condiciones tenía que brindar todo el cuidado dado que tras el fallecimiento de la madre vivían solos, dependiendo económicamente de él de forma total y absoluta.

Pues bien, las pruebas allegadas, permiten constatar en el caso *sub judice* que, si bien en el dictamen de calificación de invalidez se define como fecha de estructuración el **7 de octubre de 2013**, la historia clínica y las declaraciones recaudadas en el proceso documentan la evolución de las enfermedades crónicas que padece, habiéndose demostrado que la invalidez de CLARA ROSA GUIRAL AGUDELO es preexistente al fallecimiento de su padre. Ello se deriva de los siguientes elementos de juicio:

En **primer lugar**, porque, aunque las enfermedades empezaron a ser tratadas con posterioridad al fallecimiento del señor JOEL DE JESÚS, estas comprometen su movilidad y nos encontramos en presencia de una enfermedad mental crónica. Así, si bien los calificadores definieron como fecha de estructuración el **7 de octubre de 2013** que coincide con aquella en la que asistió al primer control por psiquiatría, se comprueba que fue muchos antes de la muerte de su progenitor que iniciaron los síntomas verificándose el relato de la señora LENIS CORREA también en la historia clínica por ser la acompañante de la actora en las citas con el psiquiatra.

En **segundo lugar**, se resalta que desde el 13 de diciembre de 2006 la Asamblea General de las Naciones Unidas reunida adoptó la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la cual fue aprobada en Colombia mediante Ley 1346 de 2009 y declarada exequible por la Corte Constitucional en sentencia CC C-293 de 2010. Este instrumento internacional fue ratificado plenamente en el país el 10 de mayo de 2011 y, por ende, con vigencia el 10 de junio del mismo año. Ello quiere decir que, a partir de la citada fecha, entró en pleno vigor en el esquema legal y constitucional colombiano un nuevo modelo de protección para las personas con algún tipo de discapacidad, lo que se denomina en la doctrina internacional y especializada como el modelo social de discapacidad.

Este nuevo paradigma de protección está inspirado primordialmente en un enfoque de derechos humanos que apunta a reconocer que todos debemos poder participar activamente en la sociedad que los acoge e integrarse a plenitud en la misma, al margen de las *afectaciones* físicas, mentales o sensoriales que pudieran tener, las que, además son propias de la imperfección de la naturaleza humana.

Luego, lo verdaderamente trascendente no es que una persona tenga algún tipo de *deficiencia* o disminución en su salud, lo cual –se reitera– es absolutamente natural y ordinario, sino cómo ello, en la *interacción* con el ambiente, el hábitat y la sociedad en el que se desarrolla puede incidir negativamente en su inclusión social y la efectividad plena de sus derechos.

Y estas circunstancias adquieren mayor relevancia en este caso en el que se advierte la existencia de **enfermedades mentales crónicas invisibles** como el **trastorno mixto de ansiedad y depresión** que involucran tratamientos prolongados o permanentes y generan alteraciones considerables a nivel del pensamiento, la gestión emocional y el comportamiento asociados a estados de angustia y discapacidad funcional. Sobre estas enfermedades se ha pronunciado en múltiples oportunidades la jurisprudencia constitucional, resaltando que aunque existen opciones de tratamiento, la mayoría de las personas como la aquí accionante, carecen de la posibilidad de acceder a una atención eficaz, además de sufrir discriminación social y violación de derechos humanos; siendo claro que se encuentran en estado de debilidad manifiesta por las características propias de estas patologías que afectan múltiples aspectos de la vida de quienes las padecen, circunstancia por la que el precedente ha determinado que merecen una protección especial por las dificultades que cada día enfrentan para tomar decisiones, interactuar socialmente y/o requerir una mayor atención familiar dado que sus síntomas les impiden el normal y adecuado desempeño de sus actividades cotidianas y laborales²⁹.

Así, en el contexto que se viene analizando, para esta Corporación es claro que el trastorno mental de **CLARA ROSA GUIRAL AGUDELO** sumado a las otras enfermedades crónicas de insuficiencia venosa y úlcera; han constituido para su vida una multiplicidad de barreras impuestas por su contexto social muchos años antes de la muerte del señor JOEL DE JESÚS GUIRAL, que le han impedido desarrollarse de manera regular y que han existido con anterioridad a la fecha dictaminada por la junta de calificación de invalidez.

²⁹ T 949 de 2013, T-010 de 2016, T-291 de 2021, T-434 de 2020, T 135- 2023

En **tercer lugar**, la finalidad de la pensión de sobrevivientes es la de mitigar las consecuencias económicas que genera la muerte del pensionado en el seno de la familia, evitando que sus miembros vean afectadas sus condiciones de vida, además del impacto emocional que implica la ausencia de uno de ellos. De forma que, se ampara patrimonialmente al núcleo más cercano, conformado por aquellos que la ley reconoce como beneficiarios (**SL5041-2020, SL2346-2020**).

En este caso se demuestra que al señor JOEL DE JESÚS le había sido reconocida una pensión de vejez con **Resolución 3440 de 1979**³⁰ para ese momento CLARA ROSA tenía **33 años de edad**; desde ese entonces y hasta el **6 de diciembre del 2010** a los **64 años de edad**, su sostenimiento provenía de ese ingreso del padre, debiéndose destacar que el legislador históricamente ha regulado el derecho a la pensión en cabeza de los hijos que, siendo mayores de edad, por su condición de inválidos dependen económicamente respecto de sus progenitores. Y esto se acentúa en un caso como el presente en el que se impone efectuar un enfoque interseccional respecto a varios criterios distintos de diferenciación positiva: **la situación de discapacidad y la condición de mujer dedicada al cuidado del padre sumida en condiciones de pobreza**.

En efecto, el Derecho fundamental a no ser discriminado ha sido reconocido por la Corte Constitucional como el correlato de la garantía prevista en el **artículo 13** de la Constitución Política, en el que se encuentra incluida tanto la dimensión formal como material de este derecho. Respecto a la dimensión material, se incorpora el deber del Estado colombiano de promover “*que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas a favor de grupos discriminados o marginados*”, de manera que **es vital advertir las diferencias entre las personas, sus circunstancias particulares, sus trayectorias de vida y en comunidad**, entre otros factores, **para evidenciar las desventajas en las que se encuentran respecto del resto de la sociedad, con el fin de que el Estado pueda emprender acciones para asegurar que la igualdad no sea una ficción legal**, sino una realidad de la que puedan disfrutar los ciudadanos.

En este sentido, la Alta Corporación ha señalado que no todo trato distinto es discriminatorio, pues efectivamente el Estado debe desplegar acciones a favor de ciertos grupos con el fin de remediar las desventajas y barreras que enfrentan por tener una característica en particular, como, por ejemplo, **las situaciones de discapacidad y pobreza** que se ha venido analizando en esta providencia. En este contexto, los tratos distintos que realiza el Estado, no parten de una valoración

³⁰ 01PrimerInstancia / Archivo 03 / Pág. 40

negativa de esas características que traen como consecuencia la exclusión o segregación; sino que, por el contrario, el trato distinto se basa en la estimación positiva de esos rasgos, y **por ello busca incluir al grupo social que las posee**³¹.

Ahora bien, los motivos de discriminación enunciados en el artículo 13 de la Constitución Política no se despliegan de manera aislada en las relaciones sociales, sino que, por el contrario, suelen encontrarse en una misma persona o grupo, **profundizando las desventajas en las que se encuentran**. Y ante este tipo de escenarios que se han advertido en múltiples providencias³² la Corte Constitucional ha expuesto lo siguiente:

“ante la colisión de diversos componentes de desigualdad se ha implementado el concepto de interseccionalidad, el cual permite, por un lado, comprender la complejidad de la situación y, por otro, adoptar las medidas, adecuadas y necesarias para lograr el respeto, protección y garantía de sus derechos”.³³

Así, se ha resaltado en los precedentes que, en un contexto cultural y social, en el que convergen **varios factores de discriminación**, las personas ven limitado el ejercicio de sus derechos “en un grado que no es experimentado por otros sectores de la sociedad”. Destacando en la sentencia **T 448 de 2018**, que cuanto más sean los rasgos discriminatorios que confluyen en una persona, mayor será el número de barreras que encontrará para desarrollar su proyecto de vida libremente y vivir con dignidad. La coincidencia de factores de discriminación en una misma persona, suma desventajas para el goce efectivo de sus derechos, “*potenciando la posibilidad de discriminación y de que esta le cause mayor daño*”.³⁴

De manera que los distintos motivos de discriminación pueden interactuar entre sí, generando distintas formas de experimentar la discriminación y exponiendo a las personas a sufrir tratos desiguales más nocivos y excluyentes. Es así como, en este caso, se advierte no solo la presencia de factores como la **invalidez** con enfermedades crónicas y entre ellas unas de orden mental sumado a la **pobreza**, sino la condición de ser **mujer**.

En este contexto se evidencia **la importancia de acoger este concepto de interseccionalidad como una herramienta para la justicia de género** que propone

³¹ T-098 de 1994, T-288 de 1995, C-022 de 1996, T-1042 de 2001, SU-1167 de 2001, T-030 de 2004, T-393 de 2004, T-062 de 2011 y T-691 de 2012.

³² T-141 de 2015, T 376 de 2019

³³ T-448 de 2018.

³⁴ T-448 de 2018. Ver numeral 7.3. Intervención Defensoría del Pueblo. Delegada para asuntos Constitucionales.

examinar las situaciones en las que convergen distintos tipos de discriminación, aspecto estudiado en sentencias como la **T-141 de 2015 y C-117 de 2018** citadas en un caso de contornos semejantes al presente analizado por la **Sala de Casación Laboral**, providencia en la que señala:

“Existen entonces varios ejemplos donde se **entrelazan estas dos variables**, de suerte que, la Organización de las Naciones Unidas³⁵, señaló que **las mujeres** y niñas **mucho más si padecen una discapacidad**, **están expuestas a un alto riesgo de** abuso sexual, explotación, violencia de género y **discriminación, para lo cual utiliza el concepto de doble interseccionalidad**.

Como punto relevante para la decisión, es necesario aclarar que la convergencia de tales circunstancias no implica, en sí misma, que todo trato diferenciado que afecte a la accionante constituye una forma de discriminación en su contra; sin embargo, **se erige en un dato relevante para el presente análisis, ya que Luz Marina Lora Cifuentes reúne atributos que acentúan su condición de vulnerabilidad y han de ser tenidos en cuenta al analizar su condición de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes** que pretende” (negrilla y resalto intencional)

Es el conjunto de consideraciones precedente el que llevará a la Sala a CONFIRMAR la decisión adoptada en primera instancia por haberse acreditado de CLARA ROSA GUIRAL AGUDELO la condición de invalidez al momento de la muerte de su padre el proveedor del hogar conformado con la actora, quien para ese momento ya se encontraba imposibilitada para trabajar siendo materialmente una persona inválida, más allá de que el dictamen hubiese dispuesto como fecha de estructuración una fecha posterior al deceso de aquel; y quien desde ese momento se encuentra sumida en absoluta pobreza y desprotección.

También se encuentra ajustada a derecho la decisión de reconocer la pensión a partir del **5 de noviembre de 2017**, porque se declara probada la excepción de prescripción toda vez que la solicitud a COLPENSIONES data del **5 de noviembre de 2020** y la demanda fue instaurada el **2 de mayo de 2021**, en los términos de los **artículos 6 y 151 del Código Procesal del Trabajo**. Y se calcula con **14 mesadas al año**, en los mismos términos en que fue otorgada al pensionado con Resolución 3440 de 1979.

Para efectuar el cálculo se partirá de un valor de mesada pensional para el **año 2017 de \$737.717**, porque la pensión del señor GUIRAL RODRÍGUEZ era de un salario

³⁵ Organización de las Naciones Unidas - Consejo de Derechos Humanos. (2012). Estudio temático sobre la cuestión de la violencia contra las mujeres y las niñas y la discapacidad, 20(5). Recuperado de http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session20/A-HRC-20-5_sp.pdf

mínimo legal mensual vigente³⁶. El valor del retroactivo causado hasta **marzo del 2024** asciende a la suma de **OCHENTA Y TRES MILLONES SETECIENTOS SECENTA SIETE MIL TRECIENTOS CINCUENTA Y SIETE (83.767.357)**, de acuerdo al siguiente cálculo.

RETROACTIVO PENSIONAL				
Año	IPC	# mesadas	Valor pensión (mínimo)	Total Retroactivo (mínimo)
2017	4,09%	2,83	\$737.717	\$2.087.739
2018	3,18%	14	\$781.242	\$10.937.388
2019	3,80%	14	\$828.116	\$11.593.624
2020	1,61%	14	\$877.803	\$12.289.242
2021	5,62%	14	\$908.526	\$12.719.364
2022	13,12%	14	\$1.000.000	\$14.000.000
2023	9,28%	14	\$1.160.000	\$16.240.000
2024		3	\$1.300.000	\$3.900.000
TOTAL				\$ 83.767.357

Se ordenará a COLPENSIONES seguir pagando a partir del **1 de abril de 2024** una mesada pensional, partiendo de la suma de **UN MILLÓN TRECIENTOS MIL (1.300.000)** valor para el año 2024, incrementándola en los términos del artículo 14 de la Ley 100 de 1993, con **14 mesadas** anuales.

La entidad descontará del valor del retroactivo los aportes en salud, el que opera por mandato legal y sin necesidad de declaración judicial, como lo ha expuesto la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la **SL 1169 de 2019 – Rad 64.490 del 10 de abril** y la **SL1019-2020 del 12 de febrero**.

6. INDEXACIÓN

Y se CONFIRMARÁ la condena a la INDEXACIÓN del retroactivo pensional reconocido porque las mesadas reconocidas y no pagadas en su oportunidad legal se encuentran afectadas por la devaluación de la moneda derivada de una economía inflacionaria como la nuestra, siendo claro que esta condena no implica el incremento del valor del crédito ya que su función consiste únicamente en evitar *la pérdida del poder adquisitivo de la moneda y la consecuente reducción del patrimonio de quien accede a la administración de justicia*, causada por el transcurso del tiempo. Tampoco puede verse como una sanción, ya que lejos de castigar al deudor, lo que garantiza es que éste crédito no pierda su valor real. Así, se impone proferir una condena que ponga al demandante en la situación más cercana al supuesto en que se hallaría de no haberse producido el menoscabo tal

³⁶ 01PrimeraInstancia / Archivo 03 / Pág. 40

como lo dispone el **artículo 16 de la Ley 446 de 1998** según el cual «dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales». Y la forma en que aquello se garantiza en el marco de la protección especial de los derechos laborales y de la seguridad social es a través de la indexación como consecuencia de la incontenible depreciación de la moneda **(SL 359 -2021)**.

Al efectuarse el análisis en grado jurisdiccional de consulta, no se causan costas en esta instancia.

7. LA DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, decide:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juez Séptimo Laboral del Circuito de Medellín, por las razones de esta providencia, pero con las siguientes MODIFICACIONES:

Al numeral **SEGUNDO**, porque se condena a COLPENSIONES a pagar como retroactivo pensional desde el 5 de noviembre de 2017 hasta **marzo del 2024** por la suma de **OCHENTA Y TRES MILLONES SETECIENTOS SECENTA SIETE MIL TRECIENTOS CINCUENTA Y SIETE (83.767.357)** que deberá ser indexada, de la cual se autoriza a COLPENSIONES a realizar los descuentos destinados al pago de aportes al sistema de seguridad social en salud a la EPS en la que se encuentre afiliada la actora.

El numeral **TERCERO**, porque se CONDENA a COLPENSIONES a seguir reconociendo de manera vitalicia la sustitución pensional, en los términos que se venía reconociendo la pensión del causante, desde el **01 de abril de 2024** teniendo como monto el salario mínimo mensual vigente y 14 mesadas al año con los incrementos que disponga el Gobierno Nacional.

La indexación debe ser liquidada por la entidad al momento del pago, atendiendo a la siguiente fórmula y criterios:

ÍNDICE FINAL x VALOR A INDEXAR – VALOR A INDEXAR = VALOR INDEXACIÓN

ÍNDICE INICIAL

Los valores con los que ha de remplazarse la fórmula deben ser:

ÍNDICE FINAL correspondiente al **IPC** para la **fecha en que haya de efectuarse el pago**

ÍNDICE INICIAL correspondiente al **IPC** para vigente **a la fecha en que debió efectuarse el pago de cada mesada**

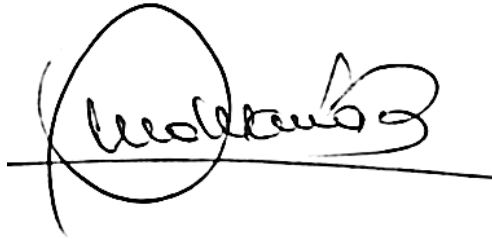
VALOR A INDEXAR que se refiere al **monto de cada mensualidad**

SEGUNDO: En segunda instancia no se causan costas.

Lo anterior se notifica por **EDICTO**, vencido el término de notificación se ordena devolver el expediente al juzgado de origen.

Se da por terminada la audiencia y se firma en constancia por quien en ella intervinieron.

Los Magistrados,



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ



JUAN DAVID GUERRA TRESPALACIOS



MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA