

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL**

Radicación: 760013105-016-2014-00260-01
Proceso: Ordinario de Primera Instancia
Demandante: Amparo Mosquera Izquierdo
Viviana Andrea Leyton Mosquera
Demandada: Colpensiones

Magistrado Ponente:
Mary Elena Solarte Melo

SALVAMENTO DE VOTO

Con mí acostumbrado respeto, difiero de la decisión de la Sala mayoritaria, en relación a la demandante VIVIANA ANDREA LEYTON MOSQUERA, hija en condición de discapacidad del causante, quien está calificada con una pérdida de capacidad laboral del 70,30% estructurada el 20 de enero de 1997, y pretende que se reconozca la pensión de sobreviviente por la muerte de su progenitor, ocurrida el 7 de septiembre de 2007, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa y con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, respecto al cual se aplicó la Sentencia SU005 de 2018, la cual establece que el principio constitucional se aplica solo para las personas vulnerables.

La condición de discapacidad de VIVIANA ANDREA LEYTON MOSQUERA derivada de una enfermedad mental que padece desde antes de fallecer su padre, per se la hace una persona vulnerable que tiene derecho a la prestación.

No comparto que no se le aplique la sentencia SU 005 de 2018 y que se le niegue la prestación porque se considere que en el

expediente no hay prueba sobre cuál es la razón por la que su padre dejó de cotizar al sistema y que se concluya que no fue diligente al reclamar la pensión, puesto que, se infiere del expediente que el causante se encontraba en circunstancias en las cuales no le fue posible cotizar las semanas previstas en el Sistema General de Pensiones, debido a que cotizó como trabajador dependiente hasta el 11 de febrero de 1998 sin que se evidencia en la historia laboral otras relaciones laborales; además a Colpensiones es a quien le correspondía probar que el causante estaba en condición de cotizar por estar trabajando, esto se dice en consideración a lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso que señala que *“los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba”*, esto es, si una de las partes exhibe una negación indefinida, no le corresponde verificar la ocurrencia de lo que, precisamente, no es un hecho, sino la negación de un hecho. En tal virtud, la carga de la prueba se invierte, correspondiéndole a la contraparte aportar la evidencia de que el hecho que la otra niega, en realidad ocurrió. Y de otra parte, no comparto que se le exija a una persona en situación de discapacidad que reclame una prestación dentro de un término específico para que se considere que es diligente respecto a un acto que no está en capacidad de realizar por sí misma.

Las razones anteriores son necesarias y suficientes para considerar que tal como se ha decidido en otros procesos se ha debido confirmar la sentencia de instancia al menos respecto a la hija del causante.

Con consideraciones,

GERMÁN VARELA COLLAZOS

Magistrado
Fecha Ut Supra