**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia

**Radicación No**:66001-31-05-003-2015-00197-01

**Proceso**:Ordinario Laboral.

**Demandante**: Inés León Rico en representación de María Magdalena León Rico

**Demandado:** Colpensiones

**Juzgado de origen**: Tercero Laboral del Circuito de Pereira.

**Magistrado Ponente:** Issa Rafael Ulloque Toscano.

**Tema a tratar:**

HERMANA BENEFICIARIA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES/ Colateral inválido puede ser beneficiario así la dependencia económica no sea exclusiva respecto del causante

“(…) en relación con la condición de inválida, basta con revisar que ese estado se tenía para la fecha del óbito de la causante (…) de conformidad con el dictamen de pérdida de la capacidad laboral emitido por la Vicepresidencia del ISS, la demandante estructuró esa condición el 15 de octubre de 2009 con un porcentaje del 73,59 de origen común.”

“(…) la dependencia de los beneficiarios con el causante no sea absoluta, sino que permite que confluyan varios auxilios económicos para evitar que la ausencia de uno de ellos desmejore las condiciones para que el beneficiario tenga una vida digna, no se trata que este deba encontrarse en una situación de mendicidad o indigencia sino que demuestre que los aportes del causante eran importantes para su subsistencia.

 (…) no existe dubitación alguna respecto de la dependencia económica de la señora María Magdalena con María Margarita, teniendo en cuenta que las dos declarantes así como la curadora de la señora María Magdalena, coincidieron en aseverar tal condición (…)”

PRESCRIPCIÓN/ Término se interrumpe con la presentación de la reclamación administrativa/ No reformatio in pejus en sede de consulta

“(…) aunque en primer grado se declararon prescritas las mesadas causadas con anterioridad al mes de diciembre de 2012, no obstante que el derecho de sobrevivencia se hizo exigible a partir del 31 de octubre de 2009 y se efectuó la reclamación administrativa el 13 de diciembre de 2013 con lo cual se debía considerar interrumpido dicho fenómeno hasta el 13 de diciembre de 2010; este aspecto no será objeto de modificación por cuanto no fue motivo de apelación y solo se revisa en virtud del grado jurisdiccional de consulta pero que se surte a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones, resulta imposible hacer más gravosa su condena.”

Cita: Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, sentencia de 10 de junio de 2008 -rad. 30.720-.

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: ISSA RAFAEL ULLOQUE TOSCANO**

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los veintinueve (29) días del mes de marzo de dos mil dieciséis (2016), siendo las siete y treinta de la mañana (07:30 a.m.), la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el recurso de apelación respecto de la sentencia proferida el 30 de noviembre de 2015 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve la señora **Inés León Rico** quien actúa en nombre y representación de la señora **María Magdalena León Rico** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-**.

**I. REGISTRO DE ASISTENCIA:**

Demandante y su apoderado:

Entidad demandada y su apoderado:

1. **TRASLADO A LAS PARTES**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos, de conformidad con lo previsto por el artículo13 de la Ley 1149 de 2007.

**III. ANTECEDENTES:**

Pretende la señora María Magdalena León Rico**,** que se declare que le asiste el derecho a percibir la pensión de sobrevivientes causada por el deceso de su hermana María Margarita León Rico a partir del 31 de octubre de 2009, que las condenas se indexen y se le reconozcan los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y las costas procesales.

Fundamenta sus aspiraciones en que su hermana María Margarita León Rico, soltera y sin hijos, falleció el 31 de octubre de 2009, fecha para la cual ostentaba la calidad de pensionada del Instituto de Seguros Sociales; que en la actualidad tiene 86 años de edad y una pérdida de la capacidad laboral del 73.59%, que por esa situación fue declarada interdicta por el Juzgado Primero de Familia de Pereira y le fue nombrada como curadora su hermana Inés León Rico; que el 13 de diciembre de 2013 solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes pero Colpensiones mediante Resolución GNR220147 de 16 de junio de 2014 se la negó argumentando que debía iniciar una investigación administrativa para determinar la calidad de las pruebas allegadas al expediente.

La **Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-*,*** se opuso a las pretensiones de la demanda, argumentando que si la norma a aplicar es el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, la actora debe demostrar su calidad de inválida y dependiente económica de su hermana pensionada y que la demora en el trámite administrativo ha sido porque no se tiene certeza de los dichos de la demandante por lo que el escenario idóneo para verificarlos es este. Propuso como excepciones de mérito las que denominó “Obligación del Sistema de Seguridad Social sin definir”, “Exoneración de condena en costas por buena fe” Y “Prescripción”.

**IV. SENTENCIA DEL JUZGADO**

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, declaró que la demandante era beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento de su hermana María Margarita León Rico, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente desde el mes de diciembre de 2012 y a razón de 14 mesadas y declaró probada parcialmente la excepción de prescripción y no probadas las demás y, condenó en costas a la demandada.

1. **RECURSO DE APELACIÓN**

 Contra la decisión de primer grado se alzó la apoderada judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones-, argumentando que no se había logrado establecer con claridad la dependencia económica de María Magdalena con María Margarita León Rico, toda vez que si bien esta asistía económicamente a la demandante también lo hacían sus otras hermanas y lo hacían como contraprestación de las labores de la casa de las cuales se encargaba; sin que quiera decir que la que se encargaba en su totalidad de la demandante era María Margarita puesto que cada una de las hermanas también lo hacían e incluso, la señora Inés Rico, en su declaración manifestó que era ella quien cubría la mayoría de los gastos del hogar porque su pensión era más alta que las de las señoras Silvia y María Margarita. Indica que debe tenerse en cuenta que la fecha de estructuración de la invalidez de la demandante data de 15 de octubre de 2010 mientras que el deceso de María Margarita lo fue el 30 de octubre siguiente, esto es, con 15 días de diferencia.

1. **CONSIDERACIONES**

 **Del problema jurídico.**

Visto el recuento anterior, la Sala formula el problema jurídico en los siguientes términos:

¿Acreditó la demandante ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada por el deceso de su hermana?

¿Es necesario que la dependencia económica con el causante sea total y absoluta?

**De la Pensión de Pensión de sobrevivientes**

Es sabido que la norma que regula la pensión de sobrevivientes es aquella que se encuentre vigente al momento en que se produzca el deceso del afiliado al sistema pensional o del pensionado.

Precisado lo anterior y encontrándose probado que el deceso de la señora María Margarita León Rico, pensionada, ocurrió el 31 de octubre de 2009 *–fl. 19 del cuaderno de primera instancia-*, las disposiciones que regulan el presente asunto son el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que determina los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes, el que establece, para el caso concreto, que ocurra el fallecimiento del pensionado y, el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que precisa quiénes son los beneficiarios de la pensión, que para el caso concreto, dado que no existe cónyuge, compañero permanente, hijos o padres con mejor derecho, determina que lo son los hermanos inválidos si dependían económicamente del causante.

 **Caso concreto:**

 Se reitera que la señora María Margarita León Rico falleció el 31 de octubre de 2009, calenda para la cual, conforme con el certificado de pensión visible a folio 140 del cuaderno de primera instancia, ostentaba la calidad de pensionada por vejez, reconocimiento que se le había efectuado mediante Resolución N° 320 de 1986 expedida por el extinto Instituto de Seguros Sociales, hoy COLPENSIONES, por lo que no existe dificultad para afirmar que dejó causado el derecho para que sus beneficiarios accedan a la gracia pensional.

 Determinado lo anterior y como quiera que dentro del presente asunto se anuncia como beneficiaria la señora María Magdalena León Rico por ostentar la calidad de hermana invalida, se procederá a verificar si logró acreditar esos dos requisitos y el de la dependencia económica respecto de la causante María Margarita León Rico.

 No se advierte ningún motivo de inconformidad respecto del parentesco existente entre las señoras León Rico, máxime cuando la prueba documental allegada a folios 20 y 21 demuestran que ambas son hijas legitimas de Antonio de Jesús León y Susana Rico.

Ahora, teniendo en cuenta que en la alzada la apoderada judicial basa su inconformidad en que la demandante no dependía económicamente de la causante, dado que todas las hermanas de aquella la asistían en ese aspecto, se entrará a verificar esa situación de cara a lo que tiene sentado la jurisprudencia del órgano de cierre de la especialidad laboral.

Así, en sentencia del 10 de junio de 2008, con radicación N| 30.720, MP. DR. Gustavo Jose Gnecco Mendoza:

 “Bien que referido al caso del hijo inválido que dependía económicamente de su padre o madre, pero perfectamente aplicable a la hipótesis del hermano inválido y dependiente económico, esta Sala de la Corte, en sentencia de 30 de marzo de 2006 (Rad. 27.027), adoctrinó:

*“Vista la motivación de la sentencia recurrida, se deja al descubierto que el Tribunal al interpretar el precepto legal acusado, en lo que atañe a los hijos inválidos como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, estimó que la norma trae cuatro requisitos a saber: que sean hijos del causante, inválidos, dependan económicamente del fallecido y que la condición de invalidez se mantenga, de los cuales consideró que se acreditaron en el sub lite tan sólo tres, quedando sin demostrar el relativo a la dependencia económica. Así mismo, el fallador de alzada apoyado en diversos pronunciamientos de esta Sala de la Corte, infirió que "Es cierto que la dependencia económica de que trata el literal b) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 que da lugar a la pensión de sobrevivientes, tenga que ser absoluta y total, pues, se ha considerado reiteradamente por la Honorable Corte Suprema de Justicia que tal dependencia, no excluye que quien reclama la sustitución pensional pueda recibir ingresos adicionales, siempre y cuando ese ingreso no los convierta en autosuficientes económicamente, <valga decir, haga desaparecer la relación de subordinación a que se refiere la norma> …”*

 Como puede verse, ha sido criterio reiterado de la Sala de Casación Laboral que la dependencia de los beneficiarios con el causante no sea absoluta, sino que permite que confluyan varios auxilios económicos para evitar que la ausencia de uno de ellos desmejore las condiciones para que el beneficiario tenga una vida digna, no se trata que este deba encontrarse en una situación de mendicidad o indigencia sino que demuestre que los aportes del causante eran importantes para su subsistencia.

 Definido lo anterior, no existe dubitación alguna respecto de la dependencia económica de la señora María Magdalena con María Margarita, teniendo en cuenta que las dos declarantes así como la curadora de la señora María Magdalena, coincidieron en aseverar tal condición, como pasará a verse:

 La señora Inés León Rico en términos generales manifestó que ella era la que se encargaba prácticamente de la mayoría de los gastos de la casa y que era la causante la que se apoderó de los cuidados de María Magdalena de las medicinas, de los médicos particulares, de la ropa. Indicó que cuando Magdalena se enfermó Margarita dijo que le dejaran eso a ella, que ella se encargaba, es decir, que asumía la responsabilidad frente a lo que necesitara María Magdalena. Aclaró que Margarita era pensionada y que como se encargaba de todo lo de Magdalena ella no le pedía nada para la casa.

 Por su parte, la señora Martha Cecilia Arias León, indicó que María Margarita trató siempre de proteger a María Magdalena y por lo tanto, se encargaba de todas sus necesidades, siempre escuchó que ella se encargaba de vestuario y cosas personales. Que el núcleo familiar estaba integrado por las 4 hermanas, Inés, Silvia, Margarita y Magdalena, todas muy juiciosas, aclarando que las dos primeras se encargaban de los gastos de la casa en proporción a sus ingresos y que Margarita se encargó de Magdalena.

 Finalmente, la señora Adriana María León Naranjo también informó cómo se encontraba conformado el núcleo familiar de la demandante, refiriendo a las 4 hermanas Inés, Silvia, Margarita y Magdalena, explicando que Inés era quien asumía básicamente los gastos del hogar –*servicios y alimentación*-, que Silvia ayudaba con eso, pero que Margarita tenía mucho que ver con Magolita –*así le dicen a María Magdalena*- con su atención y mantenimiento, le proporcionaba los artículos de primera necesidad, ropa, plata, es decir, se encargaba de ayudarle en todos los sentidos.

 Las manifestaciones de las declarantes, lejos de estar parcializadas por ser familiares de las demandantes, en tanto son sus sobrinas, merecen de toda la credibilidad por cuanto se trata de personas que conocieron de primera mano cómo ocurrieron las circunstancias fácticas que se afirman en la demanda.

 De conformidad con lo expuesto, tal y como lo concluyó la funcionaria de primera instancia la señora María Magdalena satisfizo el requisito de dependencia económica exigido por el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

 Ahora, en relación con la condición de inválida, basta con revisar que ese estado se tenía para la fecha del óbito de la causante, bajo el entendido que la norma solo exige esa circunstancia sin que reclame un término mínimo del estado invalidante para ese momento; requisito que se encuentra satisfecho, toda vez que de conformidad con el dictamen de pérdida de la capacidad laboral emitido por la Vicepresidencia del ISS, la demandante estructuró esa condición el 15 de octubre de 2009 con un porcentaje del 73,59 de origen común.

 Verificado como se encuentra que la señora María Magdalena Léon Rico reunió en su totalidad las condiciones para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento de su hermana María Margarita, es procedente confirmar la sentencia de primera instancia.

 Ahora bien, aunque en primer grado se declararon prescritas las mesadas causadas con anterioridad al mes de diciembre de 2012, no obstante que el derecho de sobrevivencia se hizo exigible a partir del 31 de octubre de 2009 y se efectuó la reclamación administrativa el 13 de diciembre de 2013 con lo cual se debía considerar interrumpido dicho fenómeno hasta el 13 de diciembre de 2010; este aspecto no será objeto de modificación por cuanto no fue motivo de apelación y solo se revisa en virtud del grado jurisdiccional de consulta pero que se surte a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones, resulta imposible hacer más gravosa su condena.

 Finalmente, se procederá a actualizar la condena por concepto de retroactivo, con base en el monto y número de mesada determinadas en primera instancias, así:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **AÑO**  | **MONTO**  | **N° MESADAS** | **TOTAL** |
| 2012 | $566.700 |  2 | $ 1.133.400 |
| 2013 | $589.500 | 14 | $ 8.253.000 |
| 2014 | $616.000 | 14 | $ 8.624.000 |
| 2015 | $644.350 | 14 | $ 9.020.900 |
| 2016 | $689.455 |  2 | $ 1 .378.910 |
| **TOTAL RETROACTIVO** | $28´410.210 |

Así las cosas, se observa que la sentencia objeto de censura es acertada y habrá de confirmarse en su integridad.

Costas en esta instancia a cargo de la entidad demandada en un 100%.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Laboral,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 30 de noviembre de 2015 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por la señora **Inés León Rico** quien actúa en nombre y representación de la señora **María Magdalena León Rico** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión, con excepción del numeral Sexto, que quedará así:

*“SEXTO: Ordenarle a COLPENSIONES que proceda a reconocerle por concepto de retroactivo pensional a la señora MARÍA MAGDALENA LEÓN RICO, la suma de $28´410.210, que corresponde a las mesadas causadas entre el mes de diciembre de 2012 y el mes de febrero de 2016, advirtiendo que las mesadas con en total 14.”*

**SEGUNDO: TERCERO:** **CONDENAR** en costas en esta instancia a la entidad demandada en un 100%.

**NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.**

La anterior decisión queda notificada en estrados.

**ISSA RAFAEL ULLOQUE TOSCANO**

Magistrado Ponente

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

 Magistrada Magistrado

**LEONARDO CORTÉS PÉREZ**

Secretario