El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de la respectiva Sala.

***ORALIDAD***

**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia, jueves 24 de agosto de 2017.

**Radicación No**:66001-31-05-005-2015-00330-01

**Proceso**: Ordinario Laboral

**Demandante**: María Margoth Ríos Castañeda

**Demandado:** Protección S.A.

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

**Magistrado Ponente:** Francisco Javier Tamayo Tabares.

**Tema a tratar: Pensión de sobrevivientes. Dependencia económica de los padres.** El artículo 47 de la Ley 100 de 1993 literal d, modificado por el artículo 13 del Ley 797 de 2003, exige que los padres dependan económicamente de sus hijos, para poder otorgarles la pensión de sobrevivientes. La jurisprudencia se ha encargado de indicar qué debe entenderse por dependencia económica y cuál es el grado que ésta debe tener para generar el derecho pensional a los ascendientes del causante. Vale la pena traer a colación un reciente pronunciamiento del órgano de cierre de la jurisdicción laboral sobre el tema: “…la Sala también ha enseñado que el hecho de que la dependencia no deba ser total y absoluta, “[…] no significa que cualquier estipendio que se le otorgue a los familiares pueda ser tenido como prueba determinante para ser beneficiario de la pensión, pues esa no es la finalidad prevista desde el inicio, ni menos con el establecimiento en el sistema de seguridad social, cuyo propósito, se insiste, es servir de amparo para quienes se ven desprotegidos ante la muerte de quien les colaboraba realmente a mantener unas condiciones de vida determinadas” (CSJ SL4811-2014) En tales términos, aunque no debe ser total y absoluta, en todo caso, debe existir un grado cierto de dependencia, que la Corte ha identificado a partir de dos condiciones: i) una falta de autosuficiencia económica, lograda a partir de otros recursos propios o de diferentes fuentes; ii) y una relación de subordinación económica, respecto de los recursos provenientes de la persona fallecida, de manera que, ante su supresión, el que sobrevive no puede valerse por sí mismo y ve afectado su mínimo vital en un grado significativo” (negrillas fuera del texto)”. (Sentencia SL14923-2014 de octubre 29 de 2014 Rad.: 47676)

**AUDIENCIA PÚBLICA:**

En Pereira, a los veinticuatro (24) días del mes de agosto de dos mil diecisiete (2017), siendo las nueve de la mañana (9:00 a.m.), reunidos en la Sala de Audiencia las magistradas y el suscrito magistrado de la Sala de Decisión Laboral No. 3 del Tribunal Superior de Pereira, el ponente declara abierto el acto, que tiene por objeto resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandada contra la sentencia proferida el 10 de agosto de 2016 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por la señora *María Margoth Ríos Castañeda* contra la *AFP Protección S.A*.

**IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESENTES:**

***I. INTRODUCCIÓN***

La demandante pretende que se declare que es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes generada con el deceso de su hijo Andrey Felipe Ríos Castañeda, y en consecuencia, se condene a la entidad convocada a juicio a pagar dicha prestación pensional a partir del 12 de agosto de 2013, junto con el retroactivo, los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100/93, y las costas del proceso.

Como fundamento a sus pedimentos expone que su hijo Andrey Felipe Ríos Castañeda falleció el 12 de agosto de 2013 en un accidente de tránsito; que laboró en la empresa Postobon con un contrato comercial de compraventa y distribución hasta el 23 de febrero de 2013, y que a la fecha de su deceso estaba desempleado; que aquel se encontraba vinculado al Fondo Privado Protección S.A. para cubrir los riesgos de invalidez, vejez y muerte; que era el mayor de tres hermanos; que su núcleo familiar estaba conformado por ella, la abuela María Rosalba Castañeda y sus dos hermanos menores, quienes dependían en gran parte de los ingresos de aquel.

Aduce que ella actualmente labora en la empresa “Distribuciones Picaflor”, devengando un salario de 644.350; que la ayuda económica que le proporcionaba su hijo era fundamental, pues le permitía sobrellevar los gastos de alimentación, servicios públicos y estudios de sus otros dos hijos. Indica que el 24 de febrero de 2014 radicó la solicitud de pensión, la cual fue resuelta desfavorablemente por la entidad mediante comunicado del 5 de noviembre de ese mismo año. Por último, refiere que ha padecido necesidades y el mínimo vital de su familia se ha visto afectado en gran medida con el fallecimiento de su hijo.

Admitida la demanda se dio traslado a Protección S.A., quien mediante apoderado judicial allegó respuesta oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, al considerar que no existió subordinación económica de la reclamante respecto de su hijo fallecido, pues aquel no sólo se encontraba cesante y sin ingresos desde meses atrás, sino porque la demandante tenía ingresos mensuales de hasta $1`098.328. Propuso como excepciones de fondo “Falta de estructuración fáctica en la cual se basa la parte demandante para ser viable la pretensión principal”, “Ausencia de requisitos exigidos por el legislador para la configuración de la pensión de sobrevivientes y/o inexistencia dela causa jurídica que de origen a la exigencia del reconocimiento de la prestación solicitada por falta de dependencia económica”, “Inexistencia de la obligación demandada”, “Compensación”, “Buena Fe”, “Exoneración de condena en costas y de intereses de mora”, “Falta de causa para pedir”, “Temeridad y mala fe”, “Falta de legitimación en la causa por pasiva”, “Falta de personería sustantiva por pasiva”, “Inexistencia de la fuente de la obligación” y “Prescripción”.

 ***II.******SENTENCIA DEL JUZGADO***

 La jueza del conocimiento dictó sentencia el 10 de agosto de 2016, en la que accedió a las pretensiones de la demanda, reconociendo el derecho a la pensión de sobrevivientes en favor de la demandante, el retroactivo pensional, los intereses de mora y las costas del proceso.

Para arribar a tal determinación, se detuvo en primer lugar a analizar si el afiliado fallecido había dejado causado el derecho a la prestación reclamada, lo que hizo a la luz del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 modificatorio del artículo 46 de la Ley 100/93, encontrado que en efecto se encuentra satisfecho, pues el afiliado fallecido cumplió con la densidad de cotizaciones exigidas en la norma. Frente a la calidad de beneficiaria de la actora, encontró que la misma también se satisfizo debidamente dentro del proceso, pues en calidad de madre del causante, según aceptación que hizo la entidad demandada en la contestación al libelo introductorio, probó con la testimonial recibida en la actuación, que dependía de la ayuda económica que le brindaba el hijo, pues pese a que recibe ingresos mensuales producto de su actividad laboral como vendedora de la empresa Picaflor, le es imposible cubrir la totalidad de las obligaciones que demanda su núcleo familiar, el cual está conformado por su señora madre y dos hijos menores, hermanos del causante.

***III. RECURSO DE APELACIÓN***

Inconforme con la decisión, el fondo privado interpuso el recurso de alzada. En la sustentación, indicó que contrario a lo considerado por la a-quo, las pruebas testimoniales no resultan ser favorable a las pretensiones de la actora, pues todas son coincidentes en indicar que el auxilio económico que brindaba el afiliado al hogar no estaba orientado a cubrir las necesidades básicas de su señora madre sino de los demás miembros del grupo familiar, específicamente, a sus dos hermanos menores y su abuela, para los cuales la ayuda si era significativa y útil. Considera que la actora es autosuficiente desde el punto de vista material y económico, pues habita en un inmueble de su propiedad y recibe un salario mensual; que tampoco se probó la disminución en la calidad de vida de la actora luego del fallecimiento de su hijo y que la norma exige que la dependencia sea de la madre y no de los demás miembros del grupo familiar.

***IV. ALEGATOS EN ESTA INSTANCIA***:

En este estado de la diligencia y antes de que la Colegiatura, proceda a decidir lo de su competencia, se corre traslado por el término de 8 minutos, a cada uno de los voceros judiciales de las partes asistentes a la audiencia, empezando por la parte recurrente. Escuchadas las anteriores intervenciones que en síntesis reflejan los puntos debatidos por los integrantes de la Sala, se procede a decidir lo que corresponda, previas las siguientes:

***V. CONSIDERACIONES***

***Del problema jurídico.***

En orden a resolver el grado jurisdiccional de consulta, la Sala deberá abordar el siguiente problema jurídico:

*¿Acreditó el demandante la dependencia económica requerida por la norma, para efectos de acceder a la prestación pensional?*

***Desenvolvimiento de la problemática planteada***

El descontento de la parte recurrente, radica esencialmente, en que la Jueza de primer grado diera por acreditada la calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes de la actora, pues considera que las pruebas testimoniales vertidas en la actuación ofrecen una situación diametralmente opuesta a la declarada por aquella, pues demuestran que la demandante no dependía económicamente de su hijo fallecido y que la ayuda que éste proporcionaba era útil y significativa para otros miembros de su grupo familiar, no así para su señora madre.

Pues bien, para resolver tal cuestionamiento es menester precisar que la dependencia económica, en su sentido natural, significa necesitar el auxilio o protección de una persona para poder subsistir, o estar subordinado a ella económicamente; y en materia pensional, en términos de la Corte Suprema de Justicia en su Sala Laboral, “*tiene el significado de subordinación o sujeción de los padres respecto de la ayuda pecuniaria del hijo para subsistir.”*

Tal como se ha pregonado por vía jurisprudencial, la dependencia económica de los padres respecto de los hijos no tiene que ser absoluta y total, pues es posible que aquellos reciban otra clase de ingresos, siempre que éstos no los convierta en autosuficiente económicamente para atender por si mismos sus necesidades, pues de ser así se desvirtuaría la dependencia económica que exige la norma.

Al respecto, ha indicado el órgano de cierre de la jurisdicción laboral:

*“…la Sala también ha enseñado que el hecho de que la dependencia no deba ser total y absoluta, “[…] no significa que cualquier estipendio que se le otorgue a los familiares pueda ser tenido como prueba determinante para ser beneficiario de la pensión, pues esa no es la finalidad prevista desde el inicio, ni menos con el establecimiento en el sistema de seguridad social, cuyo propósito, se insiste, es servir de amparo para quienes se ven desprotegidos ante la muerte de quien les colaboraba realmente a mantener unas condiciones de vida determinadas” (CSJ SL4811-2014).*

*En tales términos, aunque no debe ser total y absoluta, en todo caso, debe existir un* ***grado cierto de dependencia****, que la Corte ha identificado a partir de dos condiciones: i) una* ***falta de autosuficiencia económica****, lograda a partir de otros recursos propios o de diferentes fuentes; ii) y una* ***relación de subordinación económica****, respecto de los recursos provenientes de la persona fallecida, de manera que, ante su supresión, el que sobrevive no puede valerse por sí mismo y ve afectado su mínimo vital en un grado significativo” (negrillas fuera del texto)”*. (Sentencia SL14923-2014 de octubre 29 de 2014 Rad.: 47676)

También ha indicado esa alta magistratura que para surtirse el requisito de dependencia económica no es necesario que el dependiente esté en estado de mendicidad o indigencia, pues el ámbito de la seguridad social supera con solvencia el simple concepto de subsistencia y ubica en primerísimo lugar el carácter decoroso de una vida digna que continúe con las condiciones básicas ofrecidas por el extinto afiliado. (Ver entre otras, sentencia SL6690 del 21 de mayo de 2014).

Pues bien, dígase que en este caso la parte actora acreditó en debida forma que dependía económicamente del causante. Así lo demostraron los testimonios de María Adiela López de Amaya, Liliana Martínez Valencia y Blanca Nidia Ríos Castañeda, quienes de manera clara afirmaron que el joven Andrey Felipe Ríos Castañeda ayudaba a su madre económicamente, que le daba dinero para cubrir los gastos de alimentación y servicios públicos del hogar, o que él mismo era el que mercaba mensual o quincenalmente, así mismo, que el dinero que daba servía también para atender la obligación y manutención de sus hermanos menores que se encuentran en etapa escolar, pues si bien la demandante trabajaba, sus ingresos no le alcanzaban para solventar todas obligaciones que demandaban el sostenimiento del grupo familiar.

Indicaron también que pese a que el afiliado al momento de su deceso no se encontraba vinculado formalmente a una empresa, sí se rebuscaba el dinero arreglando motos, pues era un muchacho activo que nunca dejó de colaborarle económicamente a su mamá en las obligaciones del hogar. Por último, los declarantes hicieron hincapié en que desde el fallecimiento del joven Andrey Felipe, la demandante se ha visto obligada a acudir a prestamistas para solventar la obligación del hogar, pues no tiene quien más aporte. Dicha situación es corroborada con las letras de cambio que fueron aportadas al plenario las cuales no fueron objeto de reparo por parte de la entidad de seguridad social.

Para esta Sala, tal como lo coligió la juzgadora a-quo, es evidente que la demandante estaba atada a la ayuda económica que le brindó en vida su hijo, lo que no se desdice por el sólo hecho de que estuviera recibiendo ingresos mensuales que según se colige de los documentos obrantes a folio 24 y 127 no superaban el salario mínimo legal mensual neto a pagar, pues se insiste, los testigos acreditan que éstos eran insuficiente para solventar todas sus obligaciones, lo que convierte la ayuda que le daba su hijo en una de carácter esencial para proveerse su propia subsistencia y la de su núcleo familiar y conlleva la falta de suficiencia económica de la actora.

Adicionalmente, se considera que desde el mismo momento en que las obligaciones del hogar eran compartidas por ambos co-aportantes –la demandante y el causante -, aquella generó una dependencia económica respecto de su hijo, que se vio afectada con su muerte, pues la condición económica y nivel de vida que mantenían ella y su grupo familiar se han visto afectadas ante la falta del aporte o auxilio económico que le daba su hijo.

De hecho, la actora remitió varias deudas que superan el monto que recibe como ingreso mensual, en la medida que los gastos cotidianos que debe atender tienen mayor valor que sus ingresos, (ver fl.39 a 60 constante de las facturas de servicios públicos vencidas, el impuesto predial pendiente de pago y las letras de cambio donde consta la obligación que contrajo de pagar una suma de dinero en favor de terceros). Así mismo, a folio 24 obra desprendible de nómina de los meses de enero y febrero de 2015, que da cuenta de los descuentos por préstamo y anticipo que se le han efectuado.

Lo expuesto evidencia el desequilibrio económico en que quedó la actora y su núcleo familiar, a pesar de la existencia de ingresos regulares, puesto que éstos no son suficientes para atender las necesidades básicas de aquellos.  Cabe acotar que esa situación no se habría concretado con la ayuda económica del causante, tal como lo advirtieron los declarantes, pues las obligaciones del hogar eran compartidas por ambos co-aportantes.

De todo lo anterior, se colige que la peticionaria sí tenía dependencia económica con relación a su hijo fallecido, pues aquella echa de menos los aportes que él le realizaba con el objeto de solventar sus necesidades dentro de las cuales se enmarca su manutención y los gastos que le generan la crianza de sus hijos menores (hermanos del causante), quedando demostrado que los ingresos que ella percibía no era suficiente para cubrir dichas necesidades. Por tanto, la falta de ese aporte económico significó para la demandante el deterioró de su situación económica, pues como quedo visto, no ha podido cubrir la totalidad de los gastos enunciados con los ingresos que recibe habitualmente.

Corolario de lo dicho, se observa la imperiosa necesidad de confirmar la sentencia apelada, actualizando la condena en cuanto al retroactivo pensional generado desde la fecha de causación del derecho hasta la emisión de esta providencia. Así las cosas, por concepto del retroactivo causado entre el 12 de agosto de 2013 y el 31 de julio de 2017, Protección S.A. debe a la actora la suma de $33`812.671 sin perjuicio de las sumas que se siga causando.

Costas en esta instancia a cargo de la entidad recurrente.

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

***FALLA***

1. *Modifica* el ordinal 4º de la sentencia proferidael 10 de agosto de 2016 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia, en el sentido de indicar que el valor del retroactivo pensional causado entre el 12 de agosto de 2013 y el 31 de julio de 2017, alcanza la suma de $33`812.671, sin perjuicio de las sumas que se siga generando hasta su solución.
2. *Confirma* todo lo demás.

***3.*** Costas en esta instancia a cargo de la entidad recurrente.

***NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.***

La anterior decisión queda notificada en estrados.

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

**ANA LUCIA CAICEDO CALDERON OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

 Magistrada Magistrada

**ALONSO GAVIRIA OCAMPO**

 Secretario

**ANEXO**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **AÑO**  | **VALOR DE LA MESADA**  | **No. MESADAS** | **TOTAL**  |
| 2013 | $589.500 | 5,6 | $3.301.200 |
| 2014 | $616.000 | 13 | $8.008.000 |
| 2015 | $644.350 | 13 | $8.376.550 |
| 2016 | $689.454 | 13 | $8.962.902 |
| 2017 | $737.717 | 7 | $5.164.019 |
| TOTAL  | **$33.812.671** |