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 respectiva Secretaría.

Providencia: Sentencia de Segunda Instancia, jueves 10 de octubre de 2019.

Radicación No: 66001-31-05-0022-2016-00158-01

Proceso: Ordinario Laboral.

Demandante: Noralba Restrepo Vargas

Demandado: Protección SA

Juzgado de origen: Segundo Laboral del Circuito de Pereira.

Magistrado Ponente: Francisco Javier Tamayo Tabares.

**TEMAS: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / DEPENDENCIA ECONÓMICA DE LOS PADRES / DEBE SER CIERTA, REGULAR Y SIGNIFICATIVA / Y SE DEBE VALORAR RESPECTO DE ELLOS Y NO DE TERCEROS QUE DEPENDAN DE LOS PADRES.**

… el artículo 47 de la Ley 100/93 literal d, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, aplicable por ser la vigente al momento del deceso de la afiliada en este asunto, exige la dependencia económica de los padres respecto de sus hijos, para poder otorgarles la pensión de sobrevivientes, además de que no existan beneficiarios con mejor derecho, esto es, hijo o cónyuges o compañeros permanentes.

En un principio, la exigencia legal de dependencia económica debía ser total y absoluta, sin embargo, tal presupuesto se declaró inexequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-111 de 2006, al encontrar que la misma era incompatible con el principio de la dignidad humana. Por lo tanto la dependencia económica exigida por la ley, se encuentra en el marco de un aporte relevante o significante y suficiente en el sostenimiento económico del progenitor, más no exclusivo.

Respecto al tema, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral se ha encargado de indicar, con mayor precisión qué debe entenderse por dependencia económica y cuál es el grado que esta debe tener para generar el derecho pensional en favor de los ascendientes del causante. (…)

De las citadas jurisprudencias, se desprende que la dependencia económica del padre frente al hijo (a), conforme a las exigencias de la norma referida, debe ser regular, cierta y significativa, sin que se requiera que sea absoluta, pues puede ocurrir que el padre o madre se procure algunos ingresos adicionales, de modo que, no sea necesario que esté en condiciones 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 con las condiciones básicas ofrecidas por el extinto afiliado. (…)

… resulta pertinente traer a colación, la intelección que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha expuesto en cuanto a que cuando la prestación de sobrevivencia tiene como beneficiario a los progenitores, la dependencia económica debe revisarse respecto de ellos y no incluir al grupo de personas que dependan directamente de estos.

 **REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrado Ponente: **FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

En Pereira, hoy diez (10) de octubre de dos mil diecinueve (2019), siendo las ocho y quince de la mañana (8:15 am), 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 interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira el día 24 de octubre de 2017, dentro del proceso que promueve Noralba Restrepo Vargas contra la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. tramite al cual se vinculó al señor Julián Aldana Castaño.

***IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES***

1. ***INTRODUCCIÓN***

Pretende la demandante se declare que en su calidad de madre dependiente de su hijo fallecido Julián David Aldana Restrepo, le asiste el derecho a la pensión de sobrevivientes, y en consecuencia, se condene a la entidad demandada a reconocer y pagar dicha prestación a partir del 07 de febrero de 2009, junto con el retroactivo, los intereses moratorios y las costas procesales a su favor.

Como fundamento a esas pretensiones, expone que su hijo estuvo afiliado a la entidad administradora de pensiones accionada, donde cotizó la densidad de semanas necesarias para dejar causado el derecho a la pensión que se reclama; que aquel era soltero y no tenía descendencia; que le ayudaba económicamente para solventar sus necesidades básicas, tales como alimentación, servicios públicos domiciliarios y demás, pues ella toda su vida se ha desempeñado como ama de casa; que presentó reclamación administrativa ante la entidad accionada, misma que fue resuelta desfavorablemente mediante oficio del 3 de septiembre de 2009, por no acreditarse la dependencia económica. Por último, indica que si bien el padre de su hijo fallecido colaboraba en algunos gastos del hogar, este no alcanza a suplirlos todos, por lo que el afiliado debía ayudarle quincenalmente.

Admitida la demanda, Protección S.A. a través de curador ad-litem, dio respuesta a la demanda, en la que manifestó que se atiene a lo probado en el proceso, sin proponer medios exceptivos de fondo. Posteriormente, en la reforma a la demanda formuló como medios exceptivos de defensa los de: Prescripción”, “compensación”, inexistencia de la obligación” “buena fe” “falta de causa para pedir”.

Mediante auto dictado el 20 de enero de 2017, la jueza del conocimiento ordenó la vinculación del señor Julián Aldana Castaño, padre del afiliado fallecido, en calidad de litisconsorte necesario, quien una vez se notificó del auto admisorio de la demanda, se pronunció a través de apoderado judicial, indicando que no tiene interés en el derecho controvertido, puesto que la única beneficiaria es la actora.

Agotadas las etapas procesales, el Juzgado de conocimiento dictó sentencia el 24 de octubre de 2017, misma que debió ser objeto de reconstrucción el 22 de enero del año en curso, en la que se absolvió a la entidad accionada de todas las pretensiones contenidas en la demanda. En la parte motiva, la sentenciadora de primer grado estimó que las pruebas testimoniales practicadas no tuvieron fuerza persuasiva suficiente para demostrar que la demandante dependía económicamente de su hijo fallecido, motivo por el que la condenó en costas procesales.

Inconforme, la demandante interpuso recurso de apelación en orden a que se revoque la decisión y se acceda a lo pretendido. En la sustentación, indicó que la falta de apoyo económico de recibía de su hijo Juan David ha afectado su mínimo vital, como alimentación, transporte, celular, peluquería, arreglo de uñas, vestuario, recreación, gastos que fueron cubiertos casi en su totalidad por él, desconociendo el hecho de vivir con dignidad.

***Del problema jurídico.***

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

 *¿Acreditó la demandante la calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes generada con ocasión al deceso de su hijo, Julián David Aldana Restrepo?*

1. ***Desenvolvimiento de la problemática planteada***

Para empezar, hay que indicar que el nacimiento del derecho pensional con el deceso del afiliado Julián David Aldana Restrepo, no está en discusión, así como tampoco la obligación que le asiste a Protección S.A. de pagar la prestación a los beneficiarios de aquella, a partir del 07 de febrero de 2009. Por lo tanto, se ceñirá la Sala a estudiar, únicamente la inconformidad de la demandante, fundada en la equivocada valoración de las pruebas que hizo la a-quo, en tanto que, a su juicio, sí conducen a dar por demostrada la dependencia económica alegada respecto a su hijo fallecido, como condición para el otorgamiento de la pensión de sobrevivientes.

Para el efecto, se tiene que el artículo 47 de la Ley 100/93 literal d, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, aplicable por ser la vigente al momento del deceso de la afiliada en este asunto, exige la dependencia económica de los padres respecto de sus hijos, para poder otorgarles la pensión de sobrevivientes, además de que no existan beneficiarios con mejor derecho, esto es, hijo o cónyuges o compañeros permanentes.

En un principio, la exigencia legal de dependencia económica debía ser total y absoluta, sin embargo, tal presupuesto se declaró inexequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-111 de 2006, al encontrar que la misma era incompatible con el principio de la dignidad humana. Por lo tanto la dependencia económica exigida por la ley, se encuentra en el marco de un aporte relevante o significante y suficiente en el sostenimiento económico del progenitor, más no exclusivo.

Respecto al tema, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral se ha encargado de indicar, con mayor precisión qué debe entenderse por dependencia económica y cuál es el grado que esta debe tener para generar el derecho pensional en favor de los ascendientes del causante. Verbigracia, sentencia SL CSJ SL4811-2014, donde esa alta Corporación se pronunció en los siguientes términos:

*“…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).*

Así mismo, en sentencia (Sentencia SL14923-2014 de octubre 29 de 2014 Rad.: 47676), adujo:

*“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”*

De las citadas jurisprudencias, se desprende que la dependencia económica del padre frente al hijo (a), conforme a las exigencias de la norma referida, debe **ser regular, cierta y significativa,** sin que se requiera que sea absoluta, pues puede ocurrir que el padre o madre se procure algunos ingresos adicionales, de modo que, no sea necesario que esté en condiciones 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 con las condiciones básicas ofrecidas por el extinto afiliado. (Ver sentencia SL6690 de mayo de 2014).

En el caso sub-examine, la demandante con el ánimo de acreditar la dependencia económica para el otorgamiento de la pensión de sobrevivientes citó a declarar a los señores Alberto Tamayo Carretero y Alberto Orozco Galvis.

Tales declarantes, manifestaron al unísono que el grupo familiar de la demandante estaba conformado por ella, su esposo y sus tres hijos; que el sostenimiento del hogar estaba a cargo del señor Julián Aldana, esposo de la demandante, y que el joven Julián David en agradecimiento con su madre se comprometió a colaborarle económicamente entregándole quincenalmente una parte de su salario, que era destinado por aquella en el cubrimiento de ciertos gastos inherentes a los estudios universitarios de sus otros dos hijos, Daniel y Sergio, hermanos del afiliado, tales como transporte, fotocopias, almuerzos, entre otros, y algunos gastos personales de ella. Que el afiliado era soltero y sin hijos, que laboraba en Caldas Motors en la ciudad de Manizales, devengando el salario mínimo y, que falleció en un accidente de tránsito.

Por su parte, la demandante al rendir interrogatorio, manifestó que en efecto su hijo Julián David le entregaba parte de su salario quincenalmente, el cual le servía para sufragar además del arreglo de sus uñas o del cabello, los gastos de transporte de su otro hijo menor, quien debía por sus estudios viajar diariamente de Chinchiná a Manizales, gastando en promedio $12.000 diarios; que en algunas ocasiones le quedaba para cancelar la factura del TV Cable; que su esposo devengaba un salario mensual $2`200.000, y era quien cubría los gastos del hogar (comida, verduras y además, los gastos del otro hijo que estaba también estudiando en la Universidad). Manifestó que como beneficiaria en salud de su esposo, goza de un beneficio convencional de medicina prepagada que les otorga la empresa; que actualmente la situación económica del hogar es precaria, toda vez que su esposo ha debido recurrir a préstamos para soliviar los gastos académicos de su hijo menor.

Tales medios de convicción ponen en evidencia que quien satisfacía en su integridad las necesidades básicas y esenciales de la demandante era su esposo Julián Aldana Castaño, padre del de cujus, quien con los ingresos económicos que derivaba de su actividad laboral, cubría la totalidad de los gastos de alimentación, vestuario, salud, vivienda y servicios públicos de aquella, sin que en el plenario se hubiere demostrado que su estilo de vida sufrió cambios sustanciales con el fallecimiento de su hijo Julián David, pues aunque la demandante refirió en su declaración que ello representó para su esposo el tener que acudir a préstamos para cubrir los estudios académicos de su hijo menor, dicha afirmación por sí misma no la favorece, no sólo porque quedó huérfana de prueba, sino además porque sería demostrativa de la afectación al mínimo vital de su esposo y no de ella propiamente.

De otro lado, el material probatorio es demostrativo además de que el dinero que el afiliado entregaba a su madre, el cual fue fijado por uno de los deponentes en proporción igual al 40 % del salario, no estaba destinado a cubrir las necesidades de aquella, sino que beneficiaba a su hijo menor, esto es, al hermano del afiliado fallecido.

Al respecto, resulta pertinente traer a colación, la intelección que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha expuesto en cuanto a que cuando la prestación de sobrevivencia tiene como beneficiario a los progenitores, la dependencia económica debe revisarse respecto de ellos y no incluir al grupo de personas que dependan directamente de estos. Así por ejemplo, ha dicho[[1]](#footnote-1):

*“Desde ya se advierte que el Tribunal no incurrió en los yerros jurídicos que le atribuye la censura, cuando aseveró que el artículo 47 de la*[*Ley 100 de 1993*](http://www.lexbase.biz/lexbase/normas/leyes/1993/L0100de1993.htm)*no preveía el mejoramiento del nivel de vida del grupo familiar, “porque se limita a la subsistencia de los padres, sin otro alcance, sin otra filosofía distinta de los parámetros objetivos del mínimo vital (…), la órbita de protección del efecto de sustitución pensional se circunscribe a los progenitores. Es lamentable que la familia sea pobre, pero no es ese estado de cosas el que pretende solucionar la norma. No verlo así sería tanto como desvirtuar por completo su sentido, sería como convertir a la persona sustituta en un puente para que la pensión, en realidad, beneficie a otros miembros de la familia no cobijados como órbita de protección por el artículo 47” .*

Aunado a lo anterior, debe darse especial relevancia a las manifestaciones realizadas por la demandante en su interrogatorio de parte, cuando afirmó que en la actualidad sus otros dos hijos son autosuficientes, pues Daniel tiene su propio hogar, y Sergio, el menor, aunque aún vive con ellos en la casa, sufraga sus propios gastos. De suerte que, el hecho que motivó la ayuda económica del afiliado fallecido, desapareció.

En este punto, conviene recordar que la finalidad de la pensión de sobrevivientes, como reiteradamente lo ha sostenido la Corte Constitucional, entre ellas en sentencia T-128-16[[2]](#footnote-2) “*es que los familiares del pensionado o afiliado fallecido puedan continuar recibiendo los beneficios asistenciales y económicos que aquel les proporcionaba, para que en su ausencia no se ven disminuidas sus condiciones de vida”,* o dicho en otras palabras, el objetivo “*es suplir la ausencia repentina del apoyo económico del pensionado o del afiliado a los allegados dependientes y por ende, evitar que su deceso se traduzca en un cambio sustancial de las condiciones mínimas de subsistencia de las personas beneficiarias de dicha prestación[[3]](#footnote-3)”.*

Por lo tanto, al no haberse demostrado en el sub-lite que el afiliado era quien proveía en mayor proporción las necesidades básicas de su madre, forzoso resulta entonces colegir como se dijo, que no se presenta una ausencia repentina de las mismas, pues sus condiciones de vida siguieron siendo abastecidas por su cónyuge Julián Aldana Castaño.

Acorde con lo anterior, acertó la sentenciadora de primer grado al concluir que la señora Noralba Restrepo Vargas no demostró ser dependiente económicamente de su hijo Julián David Aldana Restrepo, motivo por el cual no puede ser tenida como beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada con su fallecimiento.

Se confirmará, por ende, la sentencia apelada.

Costas en esta instancia a cargo de la demandante y en favor de la demandada.

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

***FALLA***

1. **Confirmar** la providencia del 24 de octubre de 2017, proferida por el Juzgado Segundo Laboral, dentro del proceso de la referencia.

Costas en esta instancia a cargo de la demandante y en favor de AFP Protección.

La anterior decisión queda notificada *en estrados.*

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

 Magistrada Magistrada

1. M.P. Luis Gabriel Miranda Buelvas. Rad. 35.991 del 15/02/2011, reiterada la sentencia SL1699-2016. Rad. 49306 del 09/02/2016 por el mismo ponente. [↑](#footnote-ref-1)
2. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio [↑](#footnote-ref-2)
3. T-236-2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa [↑](#footnote-ref-3)