

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Dr. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado Ponente

| | |
|--------------------|---------------------------------------|
| Proceso: | Ordinario Laboral |
| Radicado: | 66001310500120180008901 |
| Demandante: | Romelia Giraldo Peláez |
| Demandado: | Porvenir S.A. |
| Vinculado: | Orlando de Jesús Hernández López |
| Asunto: | Apelación Sentencia 13-05-2021 |
| Juzgado: | Primero Laboral del Circuito |
| Tema: | Pensión de sobrevivientes |

APROBADO POR ACTA No. 185 DEL 08 DE NOVIEMBRE DE 2022

Hoy, nueve (09) de noviembre de dos mil veintidós (2022), el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Laboral integrada por los magistrados el Dra. Olga Lucía Hoyos Sepúlveda, Dr. Julio César Salazar Muñoz y como ponente Dr. Germán Darío Góez Vinasco, proceden a resolver el recurso de apelación formulado por la parte demandada frente a la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de esta ciudad el 13 de mayo de 2021, dentro del proceso ordinario promovido por **ROMELIA GIRALDO PELÁEZ** contra la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, proceso al que se vinculó a **ORLANDO DE JESÚS HERNÁNDEZ LÓPEZ** bajo el radicado 66001 - 31 - 05 - 001 - 2018 - 000089 - 01.

Reconocer personería a Melissa Lozano Hincapié, CC. 1.088.332.294 y T.P. 321690 del C.S. de la J., como apoderada inscrita de Tous Abogados Asociados S.A.S, firma que representa los intereses de Porvenir S.A.

Seguidamente se profiere la decisión por escrito, aprobada por esta sala conforme el artículo 15 del Decreto No. 806 de 2020, adoptado como legislación permanente por la Ley 221 del 13 de junio de 2022, la cual se traduce en los siguientes términos,

S E N T E N C I A No. 147

I. ANTECEDENTES

1.- Pretensiones

ROMELIA GIRALDO PELÁEZ aspira a que se declare beneficiaria de la pensión de sobrevivientes por el deceso de su hijo Jerson Hernández Giraldo. En consecuencia, se condene a **PORVENIR S.A.** a pagar dicha prestación a partir del 12 de mayo de 2013, con los intereses moratorios o en su defecto la indexación, además de las costas del proceso.

2.- Hechos

Los sustentos fácticos de lo pretendido informan que Jerson Hernández Giraldo quien era soltero, sin hijos y tampoco contaba con compañera permanente, falleció el 12-05-2013; a su deceso era afiliado de Porvenir S.A. para los riesgos de invalidez, vejez y muerte y contaba con 94.2 semanas en los tres años anteriores a su fallecimiento; al momento del óbito vivía con su progenitora **Romelia Giraldo Peláez** quien era su dependiente porque el causante era quien le suministraba todo lo necesario para su subsistencia.

La demanda fue presentada el **16 de febrero de 2018**, admitida por auto del **16 de marzo de 2018**. Por auto del **29 de enero de 2019** se vinculó a la litis al señor Orlando de Jesús Hernández López, padre del causante.

3.- Posición de la demandada.

PORVENIR S.A., se resistió a lo pretendido bajo el argumento que según la investigación efectuada por León & Asociados, la accionante no dependía económicamente del afiliado fallecido porque éste llevaba 6 meses desempleado; que eran los otros tres hijos de la accionante quienes la apoyaban económicamente y el causante no tenía afiliada como beneficiaria a la promotora de esta litis. Excepcionó **inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, ausencia del derecho sustantivo, falta de legitimación en la causa por activa y falta de causa en las pretensiones de la demanda, buena fe, inexistencia de la obligación de pagar intereses moratorios o indexación, prescripción y genéricas.**

ORLANDO DE JESÚS HERNÁNDEZ LÓPEZ al contestar dijo que era cierta la dependencia económica alegada por la accionante respecto del hijo fallecido por lo que no se opuso a lo pretendido. Como excepciones formuló la **buena fe.**

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Jueza de primera instancia, mediante fallo del 13 de mayo de 2021, resolvió la litis así:

Primero: DECLARAR que el señor JERSON HERNÁNDEZ GIRALDO, dejó causado el derecho a la pensión de sobreviviente, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

Segundo: DECLARAR que la señora ROMELIA GIRALDO PELAEZ es beneficiaria del señor JERSON HERNÁNDEZ GIRALDO, en su calidad de madre dependiente, y por consiguiente tiene derecho al reconocimiento a su favor de la pensión de sobrevivientes.

Tercero: ORDENAR, en consecuencia, al Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A. proceder al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a favor de la señora ROMELIA GIRALDO PELAEZ, en forma vitalicia a partir del 13 de mayo de 2013, en un 100% en cuantía equivalente a 1 salario mínimo legal mensual vigente, esto es \$589.500, y con derecho una mesada adicional al año, la cual deberá ser incrementada anualmente conforme lo señalado por la Ley.

Cuarto: DECLARAR PARCIALMENTE probada la excepción de prescripción en relación con las mesadas causadas entre el 12 de mayo de 2013 y el 15 de febrero de 2015 y no probadas las demás excepciones propuestas por la entidad demandada, conforme a lo dicho en la parte motiva.

Quinto: CONDENAR al Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A. al pago del retroactivo pensional a favor de la demandante, desde el 16 de febrero de 2015 y hasta el momento en que se haga la respectiva inclusión en nómina, lo que, a la fecha de esta sentencia arroja una suma de \$60.534.795.

Sexto: CONDENAR a Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A. a pagar a la actora los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 sobre las mesadas causadas a su favor a partir del 16 de febrero de 2015 y hasta que el pago se verifique, los que se liquidarán a la tasa máxima legal vigente al momento de efectuarse el respectivo pago.

Séptimo: AUTORIZAR a la Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A. SA a descontar del retroactivo pensional a reconocer a favor de la demandante, el porcentaje por concepto de aportes al sistema de seguridad social en salud le corresponde, el cual conforme a lo señalado en la parte motiva, para la pensionada es del 8% del ingreso de la respectiva mesada pensional.

Octavo: Para el reconocimiento de la prestación y la inclusión en nómina de la demandante, cuenta la entidad demandada con el término de un (1) mes contado a partir de la fecha en que ésta radique en sus instalaciones la respectiva cuenta de cobro o los documentos pertinentes, previa ejecutoria de esta decisión.

Noveno: CONDENAR a la entidad demandada a pagarle a la demandante las costas procesales generadas en primera instancia a su favor. Para la correspondiente liquidación que realice la Secretaría del Juzgado en su momento, se debe incluir la suma de **\$5.451.156** que corresponde a las agencias en derecho.

Décimo: ABSTENERSE de imponer condena en costas al vinculado ORLANDO DE JESUS HERNANDEZ LOPEZ, conforme a lo dicho en la parte motiva.

Al decidir, estableció que la norma aplicable al caso era la Ley 797 de 2003 y los artículos 46 y 48 *ibid.*, concluyendo que para el caso había claridad que el causante era afiliado a Porvenir S.A. y que dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes a favor de sus beneficiarios, en atención a que contaba con **150 semanas** en total de los cuales **94 semanas** lo fueron dentro de los tres años previos al deceso, eso es, entre el 12 de mayo de 2010 y el 12 de mayo de 2013.

En cuanto a la calidad de beneficiaria que alega la demandante y el vinculado, encontró acreditada la condición de padres con el causante, denotando que el vinculado en su contestación aceptó no tener la calidad de beneficiario del causante, en tanto que la demandante acreditaba la condición de dependiente del obitado y por tanto tenía derecho a la pensión de sobrevivientes.

A dicha conclusión arribó al considerar que no era requisito para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes que existiera una dependencia total y absoluta respecto del afiliado fallecido. Al analizar los medios de prueba, consideró que no era posible otorgar valor probatorio a las extraprocesales arrimadas tras no haber sido ratificadas; de los interrogatorios refirió que de ellos lo que se desprendía era que el causante era quien estaba a cargo de la manutención de la accionante, quienes vivían en la misma casa y que dicha supeditación económica se había generado desde que el causante inició su vida laboral, por lo que sus hermanos al contar con sus propias obligaciones y familias, desde el momento en que el causante se hizo a cargo de su progenitora aquéllos dejaron de otorgar apoyo económico a la madre. En cuanto al señor Orlando de Jesús Hernández, estableció que este se había separado de la accionante desde hacía varios años, sin proveerle apoyo económico; que la accionante no contaba con trabajo y que, ocasionalmente realizaba labores de aseo en casas de familia. Dichas afirmaciones, las encontró respaldadas con los testimonios escuchados en juicio, encontrando que José Arbey y María Limbania Hernández López, ambos hermanos del vinculado y ex cuñados de la accionante, habían sido creíbles, claros y responsivos porque dada su cercanía con el núcleo familiar del causante y la demandante, dieron cuenta de la dependencia económica alegada; y si bien al fallecer el afiliado este ya no era trabajador dependiente como enfermero, realizaba actividades informales como independiente que le permitían continuar con el sostenimiento económico a su progenitora, considerando la jueza que tal aspecto no era una razón suficiente para desmeritar la dependencia económica como tampoco el hecho de que de la accionante fuera o no beneficiaria del causante en salud y tampoco lo era la ayuda ocasional que pudiera recibir la accionante de sus otros hijos.

Así, luego de determinar que la accionante era beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que dejó causada su hijo, estableció que la mesada era igual al mínimo legal vigente en una proporción del 100% porque el vinculado ninguna prueba había arrimado para acreditar la calidad de beneficiario.

Frente al retroactivo encontró prescritas las mesadas anteriores al 26-11-2013 y autorizó los descuentos en salud.

En cuanto a los Intereses moratorios los encontró procedentes, pero por la prescripción, los reconoció desde el 26-02-2015 hasta su pago.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Porvenir S.A., recurrió la decisión la considerar que el requisito de dependencia económica respecto del causante no quedó acreditado, sustentó ello en que, de acuerdo con la investigación administrativa, de ella se colegía que los ingresos de la accionante no radicaban únicamente respecto del causante; que si bien los padres del causante estaban separados desde hacía varios años atrás, lo cierto es que el vínculo estaba incólume; que la accionante contaba con otros hijos que la ayudaban económicamente y adicional a todo ello, debía tenerse en cuenta que la accionante nunca fue beneficiaria en salud del causante sino del vinculado Hernández López.

De las deponencias escuchadas, refirió que no eran suficientes porque debieron arrimarse otros testigos no familiares, pero si cercanos al núcleo familiar para acreditar la dependencia económica; que los escuchados tenían interés en favorecer a la demandante, tanto así que llamaba la atención a que el vinculado manifestara que en su caso, no tenía interés en obtener la pensión de su hijo pero llamaba la atención el hecho de que tenía igual grado de parentesco con el causante y similares condiciones económicas a las denotadas por la accionante; que se había establecido que la actora recibía ayuda económica de los otros hijos; que luego del deceso vive en un inmueble diferente a los de sus hijos por lo que su mínimo vital no se vio afectado en razón al deceso de su descendiente.

Agrega, que habiendo vivido el causante con su progenitora era lógico que compartieran gastos; que no estaba acreditado que fuera el causante la persona encargada de la manutención del hogar y que era de tenerse en cuenta que Romelia obtenía ingresos por lavado y planchado de ropa o por arreglo de casas y por lo provisionado por sus otros descendientes.

Así mismo, refiere que los emolumentos como intereses y costas a los que se le condenó no estaban llamados a suplirlos por Porvenir S.A porque lo único a que había lugar era a la devolución de saldos y que la AFP al momento de decidir la prestación se ciñó a los postulados de la buena fe.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Realizado el traslado mediante fijación en lista del 21-01-2022, la parte actora y la demandada presentaron alegatos. La parte vinculada guardó silencio, en tanto que el Ministerio Público no rindió concepto.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia procede la Sala de decisión a dictar la providencia que corresponde, previas las siguientes,

V. CONSIDERACIONES

Por fuera de discusión se encuentran los siguientes aspectos: (i) **Jerson Hernández Giraldo** era hijo de Orlando de Jesús Hernández López y Romelia Giraldo Peláez, nacido el 1 de enero de 1988 [1]; (ii) El señor **Jerson Hernández Giraldo** falleció el **12 de mayo de 2013** [2]; (iii) El causante era vinculado a Porvenir S.A. desde el 11 de mayo de 2011 [3]; (iv) La pensión de sobrevivientes fue reclamada el 26 de noviembre de 2013 [4].

De conformidad con el fallo de primera instancia, el recurso de apelación y los alegatos de conclusión, el problema jurídico a resolver se centra en determinar si la promotora de esta contienda acredita la calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que dejó acreditada el afiliado fallecido, Sr. Jerson Hernández Giraldo y si le asiste el derecho a su reconocimiento. De ser así, se deberá establecer si hay lugar a los intereses moratorios y a las costas del proceso.

Para iniciar, ninguna discusión existe respecto a que el causante Jerson Hernández Giraldo, como afiliado que era de Porvenir S.A., dejó acreditado el derecho a la pensión de sobrevivientes a favor de sus eventuales beneficiarios. Aclarado ello, es de recalcar que existe una prelación o mejor derecho frente a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, conforme al artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, según el cual, en caso de no existir cónyuge ni hijos, la pensión correspondería a los padres siempre que demuestren que dependían económicamente del fallecido.

¹ Archivo 4, página 3

² Archivo 17, página 16

³ Archivo 17, página 9

⁴ Archivo 17, página 10

Para el caso, al no haber contado el causante con beneficiarios con mejor derecho que los padres, en torno a la dependencia económica, atendiendo la línea jurisprudencial aplicable, **si la sumisión financiera alegada era cierta, significativa, periódica y regular hay lugar a la gracia pensional** (CJS SL4103-2016, CSJ SL2490-2019 y en la CSJ SL3721-2020).

De otro lado, a partir de la sentencia C-111/2006 de la Corte Constitucional, se ha indicado que **“la dependencia económica no tiene que ser total y absoluta; lo cual, quiere decir que si bien debe existir una relación de sujeción de los padres en relación con la ayuda pecuniaria del hijo, tal situación no excluye que aquéllos puedan percibir rentas o ingresos adicionales, a condición que estos no sean suficientes para garantizar su independencia económica, es decir, que esas rentas no alcancen a cubrir los costos de su propia vida”**, aspecto que ha sido aplicado por la Corte Suprema de Justicia entre otras, en sentencia SL5194/2021 que reitera las CSJ SL400- 2013, CSJ SL816-2013, CSJ SL2800-2014, CSJ SL3630- 2014, CSJ SL6690-2014, CSJ SL14923-2014).

En tal orden, la carga de la prueba de la dependencia económica corresponde a los padres-demandantes y, al demandado, el deber de desvirtuar esa sujeción material mediante el aporte de los medios de convicción que acrediten la autosuficiencia económica de los padres para solventar sus necesidades básicas (CSJ SL, 24 nov. 2009, rad. 36026).

Desenvolvimiento del asunto. -

Conforme a lo anterior, pasa la Sala al análisis del material probatorio, así:

Para iniciar, al proceso se arrimaron las declaraciones extraproceso de **LUCELLY GIRALDO DE BERMUDEZ** y **ANCIZAR BERMUDEZ GIRALDO** [5] quienes dijeron haber conocido al causante y a su progenitora; afirman que el obitado era la persona que se encargó de la manutención de su progenitora por cuanto ésta no trabajaba, carecía de ingresos o pensión.

A su turno, se adosó el informe **de** la investigación administrativa adelantada por LEON & ASOCIADOS del 17-12-2013, la cual carece de anexos [6], en ella se afirma: (i) el causante a su deceso llevaba 6 meses desvinculado de la Clínica Cruz Verde donde fue enfermero; (ii) era de estado

⁵ Archivo 19, página 20

⁶ Archivo 17, paginas 22 al 23

civil soltero no tenía unión marital de hecho vigente al momento del fallecimiento, ni tuvo hijos; (iii) Los padres del afiliado están separados; (iv) al deceso del afiliado vivía con Romelia Giraldo Peláez – madre -; (v) que la madre del causante no dependía económicamente de su hijo fallecido porque contaba con el apoyo económico de sus hijos Alciber, Luz Andrea y Alexander Hernández Giraldo quienes además sostenían al padre del causante; (vi) El padre del causante Orlando De Jesús Hernández López era propietario de un bien inmueble; (vii) los padres del afiliado no reportaron negocios a su nombre, ni eran pensionados.

En lo que respecta al contenido de las investigaciones administrativas, es de mencionar que el órgano de cierre de esta jurisdicción en Sentencia proferida por la Sala el 15 de mayo de 2.012, radicación 43212, pregonó: **“... se ha de precisar en primer término que la jurisprudencia de la Sala tiene definido el criterio de que los informes que recogen las investigaciones efectuadas por los funcionarios de las administradoras de pensiones para efectos de determinar la convivencia o la dependencia económica para discernir la condición de beneficiario de un derecho pensional, deben tenerse como “documento declarativo emanado de terceros”, cuya valoración se hace en forma similar al testimonio (...).”**

Para el caso, se observa en primer lugar que el **informe suministrado por la demandada** si bien da cuenta que el causante no era casado, no contaba con unión marital de hecho al momento del deceso y tampoco contaba con descendientes; que los padres llevaban años separados de hecho y que la actora vivía con el causante al momento del óbito, son aspectos que coinciden con las testimoniales escuchadas en audiencia. Sin embargo, respecto a la falta de dependencia económica que se afirma, nótese que corresponden a deducciones carentes de hechos concretos y soportes por lo que se parte de la percepción particular de quien suscribió el informe, lo que implica que se desconocen las razones claras y concretas de la razón de sus dichos o las circunstancias de tiempo, modo y lugar que sustentan el conocimiento de lo que afirmaron o lo que le comentaron los entrevistados que dieron cuenta de los hechos que lo dirigieron a la conclusión que allí se llega; tampoco la parte demandada llamó en testimonio a quien suscribió el informe o en su defecto a las personas que aquél entrevistó.

Similar sucede con las declaraciones extra-proceso rendidas ante Notario Público, las cuales si bien cuentan con valor probatorio, y no es obligatorio que la contraparte llame al testigo para su ratificación o para controvertir el

testimonio. Sin embargo, para este caso, las declaraciones adosadas no son suficientes para dar por probada la dependencia económica alegada por la demandante, pues estas se limitan a simples afirmaciones generalizadas donde no se exponen la razón de la ciencia de los dichos de quienes rindieron dichas declaraciones, por lo que se carece de información detallada respecto de la forma como tuvieron el conocimiento de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produjo la dependencia económica que se afirma.

En lo que respecta a los testimonios escuchados en este juicio, es de citar lo señalado en la sentencia SU129-21 respecto de las reglas de valoración de aspectos subjetivos enseñando que: ***“(i) El juez debe valorar si aquel está incurso en alguna de las causales de inhabilidad, absoluta o relativa, para rendir el testimonio; (ii) Igualmente, le corresponde resolver la tacha del testigo que presente alguna parte, cuando éste sea sospechoso por razones de “[...] dependencias, sentimientos o interés con relación a las partes o a sus apoderados, antecedentes personales u otras causas.” Y (iii) También puede indagar en la imparcialidad del testigo, procurando identificar si existen motivos para su eventual parcialidad”***. De ahí la importancia de conocer la razón de la ciencia de los dichos del testigo con explicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que hubiese ocurrido cada hecho la forma como llegó a su conocimiento. Dichos testimonios deben ser analizados en conjunto para definir si con ellos es posible llegar al convencimiento de los hechos ocurridos, todo ello, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes.

Al ser interrogada la Sra. **Romelia Giraldo Peláez** informó dedicarse a oficios de la casa, estudió hasta 3 año de primaria y se encuentra separada de Orlando Hernández desde hace 25 años atrás. Relató que su exposito solo ayudó con la educación de sus hijos y no con la manutención de ella; que al separarse ella debió arreglar ropas, apartamentos y trabajar en casas de familia dejando de realizar esas labores un año antes del deceso de su hijo Jerson. Refiere que el causante únicamente vivió con ella en el sector C, manzana 3, casa 2 del Parque Industrial de Pereira; estudió enfermería trabajando en varias clínicas y antes de su deceso éste había renunciado porque la clínica entró en quiebra y se demoraban con los pagos; a partir de allí, se dedicó a oficios varios continuando con el sustento de ambos, ganando un aproximado mensual de \$600.000 con lo que pagaba arrendamiento (\$250.000 a \$300.000), alimentación (\$250.000) y servicios

públicos (\$8.000), lo cual no era mucho por el barrio donde vivían. Comentó que ella siempre ha sido beneficiaria en salud de su exesposo pero que éste no le ayuda económicamente; procrearon cuatro hijos (Alquiber, Andrea, Alexander y Jerson) quienes han vivido en Ibagué; cuando Jerson era estudiante, sus hijos Alquiber y Alexander le ayudaban con lo que podían (\$30.000 cada uno para esa época – 5 años antes del deceso) porque tenían sus propias obligaciones y familias; que Jerson al conseguir trabajo y tener más facilidad económica que sus hermanos, quedaron en que ella quedaba a cargo de Jerson quien directamente compraba y pagaba las cosas del hogar de ambos.

Sr. **Orlando de Jesús Hernández López** – exesposo de la accionante -, informó que se dedica a diferentes actividades siendo sus ingresos provenientes del arrendamiento de un inmueble que tiene en Pereira; que hace muchos años se separó de Romelia – *cuando Jerson tenía cerca de 7 años de edad* -; que con lo único que él (Orlando) ha ayudado a su exesposa es con tenerla como beneficiaria de él en salud y solo le daba a los hijos hasta que empezaron ellos a trabajar; que Romelia vivía con su hijo Jerson cuando éste falleció en el parque industrial de Pereira; que ellos (Romelia y Jerson) vivieron solos de 4 a 5 años antes del deceso; que su hijo fue enfermero y cuando se le acabó el trabajo se dedicó a varias cosas como manejar carros, transportar, era auxiliar contable y hacía todo lo que se le presentara, pues nunca se quedó quieto – *sic* -. Dijo que su hijo para el tiempo del deceso pudo haber devengado \$700.000 con lo cual pagaba las cosas del hogar conociendo que el arrendamiento era como de \$300.000 y el valor de lo demás como alimentación, vestuario, pasajes y servicios públicos no tenía forma de cuantificarlo; que los otros hijos le ayudaron a Romelia con lo necesario cuando Jerson no trabajaba, pues el causante desde cinco (5) años antes del deceso se ocupó del sostenimiento de Romelia; refiere que la actora de vez en cuando iba y hacía oficio en casas, pero nunca tuvo empleo.

En cuanto a los testimonios recaudados en audiencia, la señora **María Limbania Hernández López**, quien vive en Pereira, tía del causante por ser hermana del vinculado. – Relató que a Romelia la conoce desde que eran niñas; que cuando aquella vivía en Pereira con el causante, en ese tiempo ellas se veían y hablaban constantemente. Comenta que su hermano a pesar de que es casado con Romelia hace más de 20 años viven separados; que Orlando se dedicó a labores del campo y a la construcción, con Romelia tuvo cuatro hijos entre ellos Jerson. Relata que el causante estudio enfermería; al adquirir la mayoría de edad y que empezó a trabajar fue que se hizo a

cargo de la mamá en un todo hasta que falleció, momento en que tenía cerca de 25 años; que los otros hijos llevaban mucho tiempo en que conformaron sus hogares, tienen hijos y se fueron, explicando que por ello solo le ayudaron a Romelia antes de que Jerson trabajara y se encargara totalmente de ella, pues era el causante quien le daba todo a Romelia como medicinas, arriendo, mercado, servicios, dependiendo totalmente de él, desconociendo el valor de cada gasto o cuanto devengaba el causante; que Romelia eventualmente arregló casas sin vivir de eso porque nunca contó con un trabajo estable o permanente. Comentó que al deceso su sobrino a Romelia le tocó irse para Ibagué para que sus otros hijos le pudieran ayudar. Explicó que Jerson a su deceso, llevaba como 3 o 4 meses de haber dejado de trabajar como enfermero dedicándose a llevar contabilidad, a realizar labores de enfermería - *independiente* -, manejaba carro sin que hubiera dejado de trabajar, aunque no formal.

José Arbey Hernández López, hermano de Orlando Hernández y excuñado de la demandante a quien conoce desde el año 62 aproximadamente. Relata que Romelia y su hermano se separaron hace varios años, estando muy pequeño Jerson. Relató que al fallecer su sobrino él vivía solo con Romelia porque los demás hermanos eran casados y vivían en otra ciudad (Ibagué). Asegura constarle que era solo Jerson quien mantenía económicamente a Romelia; refiere que el causante trabajaba en Clínicas como enfermero y luego, incluso al deceso, realizaba diferentes trabajos como independiente haciendo de todo; que los otros hijos pudieron ocasionalmente mandar alguna ayuda a Romelia pero no la sostenían como sí lo hizo el causante quien le ayudaba de manera continua; refiere que al deceso Romelia no trabajaba; el exesposo aunque siempre dio la asistencia alimentaria a los hijos de pequeños, ya grandes no y tampoco ayudaba a Romelia.

Pues bien, de las testimoniales debe decirse que la Sala no los encuentra insuficientes atendiendo a que de ellos no se perciben motivos que sugieran parcialidad, por el contrario, como cercanos al grupo familiar del causante dieron cuenta de manera creíble, fluida y coherente que el afiliado fallecido tenía bajo su cargo la manutención de su progenitora al momento del deceso y desde hacía aproximadamente cinco años atrás, pues en él pesaba la carga económica de suministrarle toda la manutención que ella requería, su aporte era regular, periódico y significativo debido a que los ingresos de la beneficiaria eran precarios, escasos y ocasionales, pues de manera muy eventual realizaba alguna labor de limpieza en casas, más no contaba con un trabajo regular y estable como para acceder a los medios materiales de subsistencia. Lo anterior, implica que el causante era el proveedor de su

progenitora, siendo la manutención otorgada de manera cierta y no presunta, pues era el causante quien le proveía la totalidad de los emolumentos necesarios para subsistir y, a pesar de haberse desvinculado laboralmente seis meses atrás, lo cierto es que incurrió en la informalidad llevando contabilidades, conduciendo carros, realizando labores de enfermería, entre otros, actividades que a pesar de la informalidad que ello sugiere, le permitía continuar con la manutención de él y de su progenitora asegurándole el aprovisionamiento de alimentos, servicios públicos y demás emolumentos.

De manera que no le asiste la razón a la recurrente cuando refiere que la dependencia económica no se acreditó. Ello se afirma, porque los medios de pruebas dieron cuenta de ello y, a pesar de que la jurisprudencia ha enfatizado en que la dependencia económica de los padres no tiene que ser total y absoluta, en tanto que pueden recibir ingresos por su propio trabajo o recursos de otras fuentes, siempre y cuando esto no los convierta en autosuficientes, en este caso podría afirmarse que la dependencia económica se observó total, pues resultó evidente que la accionante carece de autosuficiencia económica.

Por lo anterior, no es de recibo el argumento dado por la parte recurrente para intentar derrocar la dependencia económica en tanto que (i) la permanencia del vínculo matrimonial de los padres a pesar de la separación de hecho no es un aspecto que desmerite la dependencia económica establecida; (ii) tampoco es un aspecto que impida a la demandante acreditar su condición de beneficiaria el hecho de que la actora no fuera beneficiaria de su hijo en el sistema de salud, o que contara con ingresos ocasionales por la limpieza que realizara en casas de familia en la medida que ello no la convirtió en autosuficiente y (iii) tampoco es un requisito para acreditar la dependencia económica el origen de los recursos del causante porque lo que interesa es la prueba de la ayuda económica otorgada por el obitador, lo cual en este caso, claramente se demostró. [SL20770-2017].

En suma, se confirmará la decisión de primer grado en el sentido a que se encuentra acreditada la condición de beneficiaria alegada por la parte actora.

INTERESES MORATORIOS

En torno a los intereses moratorios, el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, disponen su reconocimiento como consecuencia de la mora en el pago de

las mesadas pensionales, considerados jurisprudencialmente como una forma de resarcir el perjuicio causado por el retardo en la solución de las mesadas pensionales, planteándose de antaño por la Jurisprudencia⁷ que estos al no tener un carácter sancionatorio, de ahí es que no se puede analizar la buena o mala fe.

En lo que tiene que ver con la fecha a partir de la cual proceden, para el caso de la pensión de sobrevivientes los encargados de su reconocimiento cuentan con un plazo de dos (2) meses para reconocer y pagar la prestación, ellos contados a partir del momento en que se radica la solicitud, siempre y cuando se reúnan los requisitos que permitan el acceso al derecho.

En efecto, en el caso concreto, como quiera que la prestación fue solicitada el 26-11-2013, conforme al anterior derrotero los intereses se generarían a partir del **26-01-2014** sobre el valor de las mesadas adeudadas hasta el cumplimiento de la obligación, sin embargo, como quiera que hubo prescripción parcial de las mesadas generadas con antelación al **16-02-2015**, es por ello que los intereses moratorios solo se generan a partir de dicho momento, tal y como lo estableció la A-quo, de manera que en tal aspecto, tampoco sale avante el recurso de apelación.

Frente al reproche sobre la imposición de costas procesales, debe advertirse que éstas son consecuencia de las resultas del proceso, donde la AFP al resultar vencida procede su imposición, al tenor del artículo 365 del C.G.P. Ello implica, que no hay lugar a relevar de dicha imposición a Porvenir S.A., en tanto que la buena fe no es un aspecto que conlleve a la exoneración de dicha condena.

Finalmente, no puede desconocer la Sala que el fallador de instancia fijó erradamente las agencias en derecho en la sentencia objeto de estudio, ya que según prevé el artículo 366 del Código General del Proceso dicha etapa procesal se dispuso una vez ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o se notifique el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior. Así las cosas, con el fin de proteger los derechos de contradicción y defensa de las partes procesales, que en este aspecto solo pueden ser ejercidos frente al auto que aprueba la liquidación de costas, por lo que se excluirá del numeral noveno de la providencia recurrida la fijación de agencias en derecho.

⁷ SCL26728_2006, Rad. 42783 del 13-06-2012

Con todo, habrá de confirmarse la sentencia apelada y como se resolvió de forma desfavorable el recurso interpuesto por la demandada, se le impondrá costas en esta instancia a favor de la parte actora.

Por lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal noveno de la parte resolutive de la sentencia, en el sentido excluir de dicho numeral la suma fijada como agencias en derecho, por las razones expuestas.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia recurrida en lo demás.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de Porvenir S.A. y favor de la demandante Romelia Giraldo Peláez.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO

OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Firmado Por:

German Dario Goez Vinasco
Magistrado
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 2 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 4 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **37a8bfe1320f9e339ff67725d56adb8baeca4075403d4af8dcd5df4bb5c89427**

Documento generado en 09/11/2022 08:31:30 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>