**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia

**Radicación No**:66001-31-05-002-2014-00108-01

**Proceso**:Ordinario Laboral.

**Demandante**: María Fabiola Velásquez Acosta y otro

**Demandado:** Colfondos S.A.

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

**Magistrada Ponente:** Olga Lucía Hoyos Sepúlveda.

**Tema a tratar:**

**PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – DEPENDENCIA ECONÓMICA DE LOS PADRES:**

Frente al concepto de dependencia económica y, en virtud del tenor original de la anterior norma, la H. Corte Constitucional en sede de constitucionalidad –C-111-1996- determinó que la misma no debía ser total y absoluta, sino que era posible que el reclamante reciba otra clase de ingresos, siempre que estos no lo conviertan en autosuficiente, pues de ser así se desvirtuaría la dependencia económica que exige la norma.

Por su parte, el órgano de cierre en materia laboral, ha señalado entre muchas otras decisiones que:

*“Es cierto que a partir de la sentencia C-111/2006 de la Corte Constitucional, 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 aquellos 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 (CSJ SL400-2013, CSJ SL816-2013, CSJ SL2800-2014, CSJ SL3630-2014, CSJ SL6690-2014, CSJ SL14923-2014).*

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPULVEDA**

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los veintiséis (26) días del mes de julio de dos mil dieciséis (2016), siendo las ocho y treinta minutos de la mañana (08:30 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 interpuesto por la parte actora respecto de la sentencia proferida el 22 de octubre de 2015 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueven los señores **María Fabiola Velasquez Acosta y Gustavo Olarte Campuzano** en contra de **Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías** y al que fue llamada en garantía **Mapfre Colombia Seguros Vida S.A.**,**,** radicado bajo el N° 66001-31-05-002-2014-00108-01.

**Registro de asistencia:**

Demandante y su apoderada:

Administradora Colombiana de Pensiones y su apoderada:

**Traslado a las partes**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos atendiendo lo previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007.

**ANTECEDENTES**

* 1. **Síntesis de la demanda y su contestación**

Los señores María Fabiola Velásquez Acosta y Gustavo Olarte Campuzano solicitan el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en calidad de padres supérstites del causante Lewis David Olarte Velásquez, a partir del 12 de septiembre de 2012; igualmente, se condene a la demandada al pago de las costas procesales.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) los demandantes contrajeron matrimonio el 7 de febrero de 1976, en dicha unión procrearon dos hijos, uno de ellos Lewis David Olarte, quien falleció el 12 de septiembre de 2012; (ii) Lewis David no contrajo matrimonio, ni tenía vida marital con alguien, así como tampoco procreó hijos; (iii) el causante convivió hasta la fecha de su deceso bajo el mismo techo de su padres; (iv) Lewis David en vida aportó para los gastos del hogar, especialmente, para las necesidades básicas de su madre María Fabiola; (v) como consecuencia del fallecimiento de su hijo, solo la señora María Fabiola presentó la solicitud de reconocimiento pensional, no lo hizo el señor Gustavo, para lo cual suscribió un documento, renunciando a ese derecho; (vi) el 6 de noviembre de 2012, COLFONDOS le informó a la actora que la petición la había remitido a la entidad aseguradora, el 6 de marzo del año siguiente, le manifestó que esta entidad había objetado la reclamación por no haberse demostrado la dependencia económica con el causante y, el 2 de mayo siguiente le informó que la pensión había sido rechazada; (vii) contra esta decisión interpuso recurso de apelación, mismo que fue remitido por la demandada al departamento de pensiones.

**COLFONDOS S.A.-,** se opuso a la prosperidad de las pretensiones y como razones de defensa señaló que de la investigación adelantada por la aseguradora con la que tiene contratado el seguro previsional, se puede concluir, que la ayuda suministrada por el causante se ubica dentro del concepto que jurisprudencialmente se ha denominado “simple colaboración”; propuso como excepciones de mérito las que denominó “Inexistencia de las obligaciones reclamadas por inexistencia de dependencia económica”, “Buena fe” y “Innominada o Genérica”

Dentro del término legal, llamó en garantía a **Mapfre Colombia Seguros Vida S.A.,** la que una vez notificada, dio respuesta a la demanda principal, así: Se opuso a las pretensiones de la demanda y argumentó que la parte demandante no ha cumplido con el lleno de los requisitos, en especial, la subsistencia económica, para que se le conceda la pensión que reclama. Propuso como medios de defensa, las excepciones de “Excepción de límite de riesgo”, “Cobro de lo no debido”, “Prescripción” y “La excepción genérica”. Frente al llamamiento en garantía, se opuso a las pretensiones del mismo y como razones de la defensa y excepciones de mérito, reiteró las argüidas frente a la demanda inicial.

* 1. **Síntesis de la sentencia apelada**

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a los demandantes.

Para arribar a la anterior conclusión, manifestó que existían muchas inconsistencias o contrariedades entre la información registrada en la investigación adelantada por MAPFRE y las manifestaciones de los testigos, en cuanto a los ingresos del causante, los gastos del hogar de los demandantes y su destinación; por lo que no existe prueba fehaciente de cuál era el verdadero gasto familiar y el aporte del causante. Adujo que si bien hubo colaboración de Lewis David, en realidad el matrimonio conformado por los demandantes tenía suficiencia económica que garantizaba su subsistencia, aunado a que tenía la posibilidad de percibir ingresos adicionales cuando su otra hija laboraba.

* 1. **Síntesis del recurso de apelación**

Inconforme con la decisión, la apoderada judicial de la parte actora interpuso y sustentó recurso de apelación. Manifestó que la pensión de sobrevivientes tiene como finalidad evitar un riesgo de vulneración al mínimo vital de los beneficiarios. Refirió que los ingresos ocasionales del señor Gustavo Olarte no eran definitivos para cubrir sus necesidades básicas y que poseer un predio no es razón suficiente para afirmar que existía independencia económica. Apoya básicamente su recurso en decisiones de la Corte Constitucional que explican que no se requiere una dependencia total respecto del causante. Afirma que la dependencia económica no debe entenderse como carencia absoluta de ingresos.

**CONSIDERACIONES**

1. **Del problema jurídico.**

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

1.1. ¿Lograron los demandantes cumplir con la carga probatoria de demostrar que ostentan la calidad de beneficiarios de la pensión de sobrevivientes causada por el deceso de su hijo Lewis David Olarte Velásquez?

**2. Solución al problema jurídico**

Con el propósito de dar solución al anterior interrogante, se considera necesario precisar, los siguientes aspectos:

Sea lo primero advertir, que dentro del presente proceso no se encuentran en discusión los siguientes aspectos: i) ) los demandantes son cónyuges entre sí, tal como se constata con el registro civil de matrimonio, visible a folio 20 del expediente; ii) la calidad de padres que ostentan los demandantes frente al fallecido, pues así se desprende del registro civil de nacimiento del causante visible a folio 21 del cuaderno uno, iii) la fecha del deceso del causante lo fue el 12 de septiembre de 2012, pues de ello da fe el certificado de registro civil de defunción respectivo, visible a folio 22, iv) que el afiliado dejó causada la pensión de sobrevivientes, toda vez que dentro de los últimos tres años anteriores a la fecha de su fallecimiento cotizó más de las 50 semanas requeridas para el efecto, específicamente 90,09, tal y como se desprende del estado de cuenta de ahorro individual, remitido por Colfondos S.A. a folios 172 y s.s. del cd. 1; v) no se han presentado a reclamar la pensión de sobrevivientes otros beneficiarios con mejor derecho que los demandantes.

Conforme lo anterior, la controversia se limita a determinar si los demandantes dependían económicamente del causante, situación que siempre ha negado la Administradora al considerar que ellos contaban con recursos propios para la subsistencia.

**1.1. De la pensión de sobrevivientes**

**1.1.1. Fundamento jurídico**

Bien es sabido que la norma que rige el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, es aquella que se encuentre vigente al momento en que se presente el deceso del afiliado.

En el presente caso, el señor Lewis David Olarte, se encontraba afiliado al RAIS a través de COLFONDOS S.A., conforme se colige del reporte o estado de cuenta expedido por esa misma entidad, visible a folios 172 y s.s. del cd. 1; conforme a ello y lo previsto por el artículo 73 de la Ley 100 de 1993, deben atenderse los requisitos contenidos en el artículo 46 *ibídem*, esto es, acreditar 50 semanas cotizadas dentro de los 3 años anteriores al fallecimiento, requisito que como se indicó en precedencia, se encuentra satisfecha con suficiencia.

Ahora bien, cuando quienes se proclaman como beneficiarios de la pensión, aducen ser los padres del afiliado, deben acreditar que dependían económicamente de este (artículo 74, literal d) Ley 100 de 1993).

Frente al concepto de dependencia económica y, en virtud del tenor original de la anterior norma, la H. Corte Constitucional en sede de constitucionalidad en sentencia –C-111-2006- determinó que la misma no debía ser total y absoluta, sino que era posible que el reclamante reciba otra clase de ingresos, siempre que estos no lo conviertan en autosuficiente, pues de ser así se desvirtuaría la dependencia económica que exige la norma.

Por su parte, el órgano de cierre en materia laboral, ha señalado entre muchas otras decisiones que:

*“Es cierto que a partir de la sentencia C-111/2006 de la Corte Constitucional, 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 aquellos 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 (CSJ SL400-2013, CSJ SL816-2013, CSJ SL2800-2014, CSJ SL3630-2014, CSJ SL6690-2014, CSJ SL14923-2014).*

En este orden de ideas, deberá esta Corporación proceder a verificar si efectivamente los demandantes, cumplieron con la carga de probar que dependían económicamente del señor Lewis David, para poder acceder al beneficio pensional.

Al respecto, es pertinente precisar lo que ha indicado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL7806-2016, radicación Nº. 46306 del 8 de junio de 2016, reiterando lo dicho en anterior oportunidad, así:

“En resumen, el Tribunal no se equivocó al concluir que de acuerdo al material probatorio la demandante no había cumplido con la carga de la prueba en relación con el requisito de la convivencia, además que *«De antaño se ha considerado como principio universal en cuestión de la carga probatoria, que quien afirma una cosa es quien está obligado a probarla, obligando a quien pretende o demanda un derecho, que lo alegue y demuestre los hechos que lo gestan o aquellos en que se funda, desplazándose la carga de la prueba a la parte contraria cuando se opone o excepciona aduciendo en su defensa hechos que requieren igualmente de su comprobación, debiendo desvirtuar la prueba que el actor haya aportado como soporte de los supuestos fácticos propios de la tutela jurídica efectiva del derecho reclamado»* (Sentencia CSJ SL, 22 de abril de 2004, rad. 21779).

**1.1.2. Fundamento fáctico:**

Para cumplir su cometido, los actores solicitaron la recepción de tres testimonios, prueba que arrojó la siguiente información:

* **José Jesús Mejía García:** Manifestó que la familia estaba constituida por los demandantes, Sandra (hija), Juan Eduardo (nieto) y Lewis David, que vivían en el Campestre, en una vivienda de dos pisos. Refirió que doña Fabiola nunca ha trabajado y siempre ha sido ama de casa, por su parte, Sandra escasamente lo hacía porque tenía que cuidar a su hijo y a sus padres que eran muy enfermos, respecto del señor Gustavo, manifestó que también trabajaba esporádicamente. No refirió nada acerca de los gastos del hogar ni la proporción en que ayudaba el causante.
* **Libia Molano de Ríos:** Conoce a la pareja desde hace 32 años porque son vecinos en el Campestre, donde el Gobierno les dio la casita. Refirió que Lewis David le giraba $700.000 u $800.000 a la mamá mensualmente para sus necesidades personales y el pago de los servicios, mercado y el estudio del sobrino, pero que cuando el papá se pensionó acordaron que él pagaría los servicios y el estudio del sobrino y su progenitor el mercado. Aclaró que dependieron de su hijo hasta que le llegó la pensión al señor Gustavo; que antes de acceder a este beneficio, Lewis le ayudaba para que cancelara los aportes y, que María Fabiola, nunca ha trabajado.
* **Blanca Nubia Gálvez:** Indicó que cuando Gustavo estaba sin trabajo, el hijo le giraba la plata para la pensión, gastos de servicios, comida y un dinero para los gastos personales y medicamentos de la mamá, el valor era entre 650 y 700 mil pesos. Refirió que la casa es propia, que no tienen otros bienes. Que la familia está conformada por María Fabiola, Gustavo, Sandra y el hijo y Lewis.

De otro lado, la demandada solicitó el interrogatorio de parte a los demandantes, prueba que da cuenta de lo siguiente:

* **María Fabiola Velásquez:** Afirmóque siempre ha sido ama de casa y que a la fecha del fallecimiento de su hijo, su esposo era pensionado por Colfondos, que vive en el Campestre en una casa que está a nombre de ella y de su esposo. Refirió que no conocía cuáles eran los gastos del hogar, pero que su hijo le daba $700.000, siendo destinados 300.000 para gastos personales y el resto para mercado y que lo demás lo cubría su esposo porque ya tenía la pensión.
* **Gustavo Olarte Campuzano:** Expresó que era afiliado de Colfondos desde hacía 7 años, aclaró que su hijo siempre había visto por ellos, pero que cuando falleció, él ya devengaba la pensión y con lo que recibía menos el descuento por salud, pagaba los servicios y el hijo ya corría con el resto de los gastos, también indicó que nunca han hecho cuentas de los gastos, pero que se sostienen con 300.000 fuera de los servicios. Finalmente, refirió que de vez en cuando hace unas “carticas” y que de esa labor recibe unos $50.000 semanales.

Los anteriores medios de convicción, permiten inferir lo siguiente: (i) que los gastos de la familia, conformada por los demandantes, su hija Sandra y su Nieto Juan Eduardo, ascendían presuntamente y aproximadamente a $700.000, los cuales incluían, el pago de servicios públicos y mercado, (ii) que no debían destinar suma de dinero alguna al pago de arrendamiento, porque viven en casa propia, (iii) que para la fecha del deceso de Lewis David Olarte, el señor Gustavo se encontraba pensionado por Colfondos, (iv) que la señora Fabiola siempre se ha dedicado a las labores del hogar.

Efectivamente la información suministrada por los testigos y por los propios demandantes, dista completamente, de aquella plasmada en la investigación realizada por MAPFRE -fl. 101 y s.s.-, para determinar la procedencia del reconocimiento pensional, como acertadamente lo concluyó la primera instancia, pues en esta se indicó que los gastos familiares eran de $4.074.000 de los cuales aportaba el causante la suma de $3.474.000; información que resulta ser desfasada e inverosímil, como quiera que ni siquiera sobre un monto cercano a este último cotizó el causante sus aportes a la seguridad social, tal y como se observa del reporte visible a folios 172 y s.s.; aunado a ello, teniendo en cuenta que la residencia de los demandantes se ubica en un barrio conformado por viviendas de interés social, como lo indicó una de las declarantes, es fácil colegir que los gastos por concepto de servicios públicos, no deben ser altos.

Lo que evidencia la información de la investigación realizada por la aseguradora, es el ánimo de la demandante por revelar la necesidad de la ayuda de su hijo, pero se excedió inflando los montos de los gastos y de la ayuda percibida, generando un efecto contrario, esto es, que los mismos resulten ilógicos y desproporcionados y, en consecuencia, carentes de certeza.

Al respecto, resulta importante precisar, que cuando al señor Gustavo se le requirió para que precisara las contradicciones existentes con lo expuesto en su declaración y lo registrado en la investigación, refirió que era que cuando lo entrevistaron de la aseguradora estaba afectado por la muerte de su hijo y tal vez no había entendido las preguntas; circunstancia esta que permite inferir, que en realidad los datos allí plasmados no correspondían a la realidad.

Adicional a lo anterior, debe tenerse en cuenta que la suma de $700.000 correspondía a los gastos del núcleo familiar, que como se ha indicado, estaba conformado por los dos demandantes, su hija Sandra y su nieto Juan Andrés; panorama del cual se colige que en realidad los gastos de los demandantes debían ser menores, de tal manera que con lo devengado por concepto de la mesada pensional por parte del señor Gustavo, era más que suficiente para sortear sus gastos y los de su cónyuge María Fabiola.

De otro lado, bien es sabido que los pensionados tienen satisfecha la prestación del servicio de salud, así que al ostentar esta calidad el señor Gustavo Olarte, no debía destinar dinero alguno para el cubrimiento de este servicio ni para él, ni para su esposa, a quien puede tener inscrita como beneficiaria.

Así las cosas, teniendo en cuenta que los demandantes no cumplieron con la carga de probar que efectivamente, para la fecha en que falleció su hijo, dependían económicamente de él, toda vez que la ayuda pecuniaria recibida de este, no era determinante para su subsistencia, sino que más bien, estaba orientada a cubrir otros gastos como lo era el estudio de su sobrino, encuentra la Sala que se trataba de una simple colaboración.

**CONCLUSIÓN**

Conforme lo expuesto, la decisión de primera instancia será confirmada.

Costas en esta instancia a cargo de la parte actora, dada la improsperidad del recurso.

**DECISIÓN**

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,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 22 de octubre de 2015 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por los señores **María Fabiola Velásquez Acosta y Gustavo Olarte Campuzano** en contra de **COLFONDOS S.A.** y al que fue llamada en garantía **Mapfre Colombia Seguros Vida S.A.**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO:** Costas a cargo de la parte actora, por no haber prosperado el recurso.

Notificación surtida en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se eleva y firma esta acta por las personas que han intervenido.

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

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

 Magistrado Magistrada

**DANIEL BERMÚDEZ GIRALDO**

Secretario *Ad-hoc*