El siguiente es el documento presentado por la Magistrada ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del proceso de la referencia. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría.

**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia

**Radicación No**:66001-31-05-002-2013-00662-01

**Proceso**:Ordinario Laboral.

**Demandante**: Rubiel Orozco Tobón

**Demandado:** Porvenir S.A

**Llamado en garantía:** MAPFRE Seguros

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

**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).*

**Citación jurisprudencial:** CORTE CONSTITUCIONAL, C-111 de 2006.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Laboral, sentencia SL14923 del 29 de octubre de 2014, Rad.47676; SL6390 del 13 de abril de 2016, Rad. 48064.

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPULVEDA**

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los veinticinco (25) días del mes de octubre 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 entidad demandada y la llamada en garantía respecto de la sentencia proferida el 08 de septiembre de 2015 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **Rubiel Orozco Tobón** en contra de la **Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.** y al que fue llamada en garantía **Mapfre Colombia Seguros Vida S.A.**,**,** radicado bajo el N° 66001-31-05-002-2013-00662-01.

**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**

El señor Rubiel Orozco Tobón solicita que se declare que es beneficiario único de la pensión de sobrevivientes causada por la muerte de su hijo Edison Orozco Castaño, en consecuencia, se condene a la AFP al reconocimiento de la prestación a partir del 25 de diciembre de 2012, en cuantía de un salario mínimo, incluyendo las mesadas adicionales, la indexación de las condenas, los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y las costas procesales.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) el señor Edison Orozco Castaño, falleció el 25 de diciembre de 2012 a causa de un accidente de origen común, encontrándose afiliado al fondo de pensiones en calidad de cotizante, quien dentro de los 3 años anteriores, logró reunir un total de 150,71 semanas; (ii) el demandante es el padre del causante, quien no contrajo matrimonio, ni tenía vida marital con alguien, así como tampoco procreó hijos; (iii) para la fecha del fallecimiento el señor Edison Orozco vivía con sus padres y otros familiares, sin embargo, entres sus progenitores no existía vida en común; (iv) a pesar de que el demandante tenía más hijos, el único que se hacía cargo de sus gastos de alimentación, vivienda, salud y manutención era el fallecido; (v) después del deceso de Edison, su madre señora María Rubiela Castaño de Orozco, le indicó al actor que debía firmar unos documentos para la pensión y meses después al leer unos documentos se enteró que la habían negado; (vi) en los referidos documentos argumentó la AFP que MAPFRE había realizado una visita a la vivienda del actor, sin embargo a el nunca le hicieron preguntas; (vii) la información brindada a los funcionarios de la aseguradora al parecer fue suministrada por la señora Rubiela, sin percatarse de la situación económica del señor Orozco Tobón, que cuenta con 71 años, no es pensionado y no recibe ingreso alguno; (viii) el actor era beneficiario en salud del causante .

**PORVENIR 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 había independencia económica con el causante porque de él solo recibía una pequeña cantidad y el mayor apoyo provenía de sus otros hijos; propuso como excepción previa la de “No comprender la demanda el total de los sujetos pasivos que con el carácter de litisconsortes necesarios deben integrar el contradictorio” con la señora Rubiela Castaño, madre del causante, la que se declaró no probada, decisión que al ser objeto de apelación, fue confirmada unánimemente por esta Corporación, en audiencia celebrada el 29 de enero de 2015. Así mismo, interpuso las excepciones de mérito que denominó “Falta de estructuración fáctica en la cual se basa la parte demandante para ser viable la pretensión principal”, “Ausencia de los requisitos exigidos por el legislador para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes y/o inexistencia de la causa jurídica que de origen a la prestación solicitada por falta de dependencia económica”, “Inexistencia de la obligación”, “Compensación”, “Buena fe” y “Prescripción”.

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 accedió a las pretensiones de la demanda, esto es, reconoció la pensión de sobrevivientes a favor del demandante a partir del 25 de diciembre de 2012, en cuantía de un salario mínimo y a razón de 13 mesadas anuales; así mismo, condenó a la AFP al pago de los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 9 de noviembre de 2013.

Finalmente, condenó a la llamada en garantía a cubrir la suma adicional para financiar la prestación, conforme a lo convenido en la póliza colectiva de seguro previsional.

Para arribar a la anterior conclusión, manifestó que la dependencia respecto del causante no debe ser total y absoluta y que de las pruebas en su conjunto, se pudo evidenciar que el demandante en todo momento necesitó la ayuda de su hijo para vivir dignamente, pues a pesar de que también recibía ayuda de otros, el auxilio mayoritario provenía del causante, quien además no tenía obligación con otra persona. Precisó que si bien Edison Orozco realizaba aportes a pensión sobre el salario mínimo, también percibía ingresos por porcentaje de ventas, por lo que no es falso el monto de la ayuda que indican los testigos, que el le brindaba a su progenitor.

* 1. **Síntesis de los recursos de apelación**

El apoderado judicial de la **AFP Porvenir S.A.,** interpuso recurso de apelación y manifestó estar inconforme con la acreditación de la dependencia económica hallada por la a-quo, toda vez que las cotizaciones efectuadas por el causante al RAIS siempre se hicieron con base en el salario mínimo a pesar de las comisiones que recibía, por lo que no existe prueba de unos ingresos superiores que le permitieran atender sus gastos personales, incluida la universidad y, los de su padre.

Además, en atención a lo informado por el testigo Juan Carlos Orozco, se probó que todos los que vivían en la casa, contribuían con los gastos del hogar y si Edison lo hacía con $200.000, de ahí que la suma destinada a favor del demandante era inferior.

Finalizó afirmando que después la muerte de Edison el señor Rubiel Orozco Tobón, no se ha vuelto vulnerable o sus condiciones de vida han cambiado, porque ha sido ayudado por sus demás hijos.

Por su parte, la **compañía aseguradora Mapfre,** insistió en que no se demostró la dependencia económica de la parte demandante respecto al causante.

**CONSIDERACIONES**

1. **Del problema jurídico.**

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

1.1. ¿Logró el demandante cumplir con la carga probatoria de demostrar que ostentaba la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes causada por el deceso de su hijo Edison Orozco Castaño?

**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 encuentra en discusión el deceso del señor Edison Orozco Castaño, porque así se advierte del registro civil de defunción visible a folio 17 del cuaderno de primera instancia, así como que este dejó causado el derecho para que sus posibles beneficiarios accedieran a la pensión de sobrevivientes, toda vez que dentro de los 3 años anteriores a su muerte logró realizar más de 150 semanas cotizadas, tal y como lo reconoce la AFP demandada a través del oficio N° EPJTP 13-6397 del 31 de julio de 2013 –fl. 19 y s.s. del cd. 1- y como se extrae de la información laboral del afiliado, visible a folios 23 y s.s. *ibídem.*

Conforme lo anterior y al objeto de la apelación, la controversia se limita a determinar si el demandante dependía económicamente del causante.

**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 Edison Orozco Castaño, se encontraba afiliado al RAIS a través de Porvenir S.A., conforme se colige del reporte o estado de cuenta expedido por esa misma entidad, visible a folios 23 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 satisfecho 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 recibiera otra clase de ingresos, siempre que estos no lo convirtieran 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).*

Ahora, si bien ha expuesto esa Corporación que la dependencia de los padres no debe ser total y absoluta respecto de sus padres, también ha precisado más recientemente que la ayuda debe ser cierta en cuanto deben recibirse efectivamente recurso provenientes del causante; regular, esto es, que no sea ocasional y; que sea significativa en relación con otros ingresos del actor que constituya un verdadero sustento económico, que confluyan a demostrar la falta de autosuficiencia del reclamante y la dependencia económica respecto del casuante[[1]](#footnote-1).

En este orden de ideas, deberá esta Corporación proceder a verificar si efectivamente el demandante, cumplió con la carga de probar que dependía económicamente del señor Edison Orozco, para poder acceder al beneficio pensional.

Cabe resaltar que no le es dable ahora a esta Sala, indagar si la señora Rubiela Castaño debe o no hacerse parte dentro de este proceso, dado que esta Corporación ya lo definió al confirmar la decisión proferida por la a-quo de no integrar el contradictorio con ella; sin que su calidad de madre del causante la equipare con el demandante en cuanto a la condición de beneficiario, toda vez que dentro de esta actuación la prueba testimonial, como se observará más adelante, demostró que ella percibía ingresos de una tienda y de la renta de un cuarto en la casa donde residía. Sobre este tópico consúltese la sentencia SL6390 de 2016, radicado 48064 del 13 de abril del mismo año.

**1.1.2. Fundamento fáctico:**

Para cumplir su cometido, se escuchó en testimonio a los señores Docnelsy Arbeláez Orozco, Francisco Botero Osorio y Juan Carlos Orozco Castaño, quienes coincidieron en afirmar que el difunto Edison Orozco era el que cubría los requerimientos económicos del señor Rubiel Orozco, de lo que se colige que el aporte económico que recibía el demandante era cierto, pues si bien todos ellos indicaron que el demandante vivía en el mismo lugar con otros dos de sus hijos y su esposa Rubiela Castaño *–madre del causante*- aclararon que el mayor apoyo lo brindaba Edison, teniendo en cuenta que era soltero y no tenía hijos, como si sucedía con los demás y que el causante vivía en la casa de su hermana Amparo.

Precisaron igualmente que el actor desde hace varios años, 15 aproximadamente, no laboraba debido a su avanzada edad y que lo único que percibía eran escasos $5.000 por favores o mandados que le hacía a sus propios hijos, lo que permite inferir la falta de autosuficiencia.

Vale la pena resaltar la declaración del señor Juan Carlos Orozco, quien manifestó que su hermano, refiriéndose a Edison, era el que velaba por la familia porque era el jefe de la casa, en su condición de hermano mayor y que, su padre no aportaba nada, su madre más o menos con lo percibido por la renta de una habitación y lo de la tiendita, que más bien era poco, porque las ventas eran al “menudeo”. Insistió en que el sostenimiento provenía de su hermano, que era una ayuda fuerte, que su hermana no colaboraba porque estaba en la universidad y él y su mamá lo hacían por los laditos y, aunque aclaró que la suma que el proporcionaba era de alrededor de $200.000 y con eso contribuía para la manutención propia, de su esposa e hijo, mientras que Edison no vivía en ese lugar, con lo que se prueba que el aporte del causante era regular y significativo.

Finalmente, expresó, coincidiendo con lo expuesto en la demanda, que la entrevista realizada por la aseguradora solo fue atendida por la señora Rubiela Castaño y que muchos de los datos registrados en la misma no corresponden a la realidad, lo que justifica en la avanzada edad de su progenitora.

Por su parte, del informe presentado por “Kronos Investigación y Consultoría Ltda.”, visible a folios 130 y s.s. del cuaderno de primer grado, se observa que allí se plasmó como si al actor se le hubiera entrevistado sin corresponder ello a la realidad; que era beneficiario en salud de la señor Lina Marcela Orozco Castaño, no obstante, que el carné visible a folio 27, demuestra otra cosa, esto es, que era beneficiario del causante; así mismo, que el afiliado Edison Orozco Castaño residía en el mismo lugar donde lo hacían sus padres, a pesar de que lo hacía era en casa de una hermana y que allí se plasmó que este no destinaba ninguna suma de dinero con destino a “matrículas” cuando lo cierto es que varios testigos manifestaron que el estudiaba optometría.

Los anteriores medios de convicción, permiten inferir lo siguiente que: (i) de los gastos del hogar, conformado por el demandante, la señora Rubiela Castaño, Juan Carlos Orozco, su esposa e hijo, no se tiene certeza a cuánto ascendían, pero que en todo caso el causante aportada la mayor parte de ellos, (ii) si bien Juan Carlos Orozco aportaba dinero para ese hogar, con el mismo se cubrían los gastos que demandaba su familia cercana –esposa e hijo-; (iii) lo aportado por la señora Rubiela Castaño era prácticamente para su propia manutención y; (iv) en cambio el dinero que aportaba el fallecido Edison, dado que no vivía en ese lugar, era destinado para atender las necesidades básicas del demandante, quien carecía de fuente de ingresos. Contribución que unida a la aportada por los demás habitantes de la vivienda logra el pago de los gastos básicos para vivir.

En este orden de ideas, logró acreditar el señor Rubiel Orozco que la ayuda pecuniaria recibida de su hijo Edison, era relevante, esencial y preponderante para su subsistencia -*requisitos que han sido mencionados por el órgano de cierre de esta especialidad, en la sentencia SL12185-2016, con radicado 47563 del 16 de agosto de la presente anualidad*-, que si bien podría recibir una ayuda indirecta de su otro hijo y de su cónyuge, estas constituían auxilios mínimos, no suficientes para llevar una vida en condiciones dignas, sin que ello le proporcionen independencia económica, pues en todo caso no provienen de su esfuerzo, configurándose la subordinación económica respecto del causante.

De otro lado, como los demás aspectos no fueron objeto de apelación, la Sala no abordará análisis de ellos, es decir, acerca del monto de la pensión, el número de mesadas anuales, la fecha de causación del derecho y de los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, así como de la obligación de la entidad llamada en garantía.

Finalmente, es del caso rememorar lo expuesto por esta Corporación en providencia del 29 de enero de 2015, cuando decidió la excepción previa de “No comprender la demanda el total de los sujetos pasivos que con el carácter de litisconsortes necesarios deben integrar el contradictorio”, propuesta por POVERNIR S.A., en el sentido que la madre del causante puede hacer valer su eventual derecho frente a la prestación económica que en este proceso se encuentra en controversia, mediante otro proceso judicial, pues, la sentencia que ponga fin a la presente actuación, no le sería oponible.

**CONCLUSIÓN**

Conforme lo expuesto, la decisión de primera instancia será confirmada, salvo el numeral segundo que se modificará con el fin de precisar el valor del retroactivo pensional generado a favor del señor Rubiel Orozco Tobón, el que liquidado hasta el 30 de septiembre de 2016 asciende a la suma de $30´933.185, conforme a la liquidación que hace parte integral del acta que se suscriba con ocasión de esta diligencia.

Costas en esta instancia a cargo de las entidades recurrentes, 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 08 de septiembre de 2015 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por el señor **Rubiel Orozco Tobón** en contra de la **Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir 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, salvo el numeral segundo que quedará así:

*“SEGUNDO: CONDENAR a la* ***Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.*** *a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a favor del señor Rubiel Orozco Tobón, identificado con la C.C. N° 1.286.477 de Filandia, Quindío, a partir del 25 de diciembre de 2012, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente en cada anualidad, incluyendo las mesadas que se causen a futuro, teniendo en derecho a 12 mesadas ordinarias y una adicional, y hasta que se incluya en nómina, sin perjuicio de las mesadas a futuro y los reajustes legales y descuentos por salud. El retroactivo pensional liquidado hasta el 30 de septiembre de 2016 asciende a la suma de $30´933.185”.*

**SEGUNDO:** Costas a cargo de las entidades recurrentes, 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*

ANEXO 1

LIQUIDACIÓN RETROACTIVO PENSIONAL



1. SL14923 del 29 de octubre de 2014. Rad. 47.676 M.P. Rigoberto Echeverry Bueno. [↑](#footnote-ref-1)