***ORALIDAD:***

**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia, jueves 30 de noviembre de 2017.

**Radicación No**:66001–31-05–005–2016-00060-01

**Proceso**: Ordinario Laboral

**Demandante**: José Jesús Ramírez Hernández y otra

**Demandado**:Protección S.A.

**Juzgado de origen**: Quinto Laboral del Circuito de Pereira – Risaralda

**Magistrado Ponente:** Francisco Javier Tamayo Tabares

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

**AUDIENCIA PÚBLICA:**

 En Pereira, hoy treinta (30) de noviembre de dos mil diecisiete (2017), siendo las siete y treinta de la mañana (7:30 a.m.) reunidos en la Sala de Audiencias las magistradas y el suscrito magistrado de la Sala Laboral de Decisión Tercera del Tribunal de Pereira, presidido por el ponente, declaran formalmente abierto el acto, con el objeto de resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandada contra la sentencia proferida el 7 de febrero del año en curso por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario iniciado por ***José Jesús Ramírez Hernández y Ana María Morales*** contra la ***AFP Protección S.A.***

 ***IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESENTES:***

1. ***INTRODUCCIÓN***

Pretenden los demandantes que se declare que son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes generada con ocasión del deceso de su hijo Cristian Camilo Ramírez Morales, y en consecuencia, se condene a la entidad demanda a reconocer dicha prestación, junto con el retroactivo pensional, los intereses moratorios contemplados en el canon 141 de la Ley 100 de 1993, y las costas procesales.

 Como fundamento de las anteriores súplicas, exponen que su hijo falleció el 5 de agosto de 2013 a causa de una enfermedad común –cáncer-; que para esa calenda estaba soltero, sin hijos y se encontraba afiliado en la administradora del fondo de pensiones Protección S.A. para cubrir los riesgos de invalidez, vejez y muerte. Indican que cada uno de los miembros del grupo familiar, entre ellos el asegurado, tenía asignada una participación dentro de los gastos fijos mensuales del hogar, razón por la que dependían económicamente de aquel, pues aportaba para el pago de la renta, la alimentación y los servicios públicos. Indican que presentaron solicitud de reconocimiento pensional ante la sociedad demandada, empero, les fue resuelta desfavorablemente; que agotaron la vía gubernativa y la entidad insistió en su negativa.

 El fondo privado accionado se opuso a las pretensiones de la demanda, arguyendo que los demandantes no probaron ser dependientes económicamente del asegurado al momento de su deceso, razón por la que formularon en su defensa las excepciones de mérito que denominaron “falta de estructuración fáctica en la cual se basa la parte demandante par ser viable la pretensión principal”, “ ausencia de los requisitos exigidos por el legislador para la configuración de la pensión de sobrevivientes y/o inexistencia de la causa jurídica que de origen a la exigen”, “cia del reconocimiento de la prestación solicitada por falta de dependencia económica”, “Inexistencia de la obligación”, “Prescripción”, “Compensación”, “Exoneración de condena en costas y de interés de mora”, “Buena fe”, “Falta de causa para pedir”, “Temeridad y mala fe”, entre otras.

 ***II. SENTENCIA DEL JUZGADO***

El Juzgado de conocimiento mediante sentencia del 7 de febrero de los corrientes, accedió a las pretensiones de la demanda, condenando a la entidad demandada a reconocer y pagar en favor de los demandantes la pensión de sobrevivientes a partir del 5 de agosto de 2013, en cuantía del 50 % a cada uno, y a razón de un salario mínimo legal mensual, junto con el retroactivo pensional, los intereses moratorios a partir del 14 de enero de 2014, y las costas en un 90%.

Para arribar a tal determinación, se detuvo en primer lugar a analizar si el afiliado fallecido había dejado causado el derecho a la prestación reclamada, lo que hizo a la luz del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 modificatorio del artículo 46 de la Ley 100/93, encontrándolo satisfecho por haber cumplido el asegurado con la densidad de cotizaciones exigidas en la norma. Frente a la calidad de beneficiarios de los demandantes, encontró con base en la prueba testimonial recibida en la actuación, que la ayuda económica que les brindaba el hijo fallecido era necesaria para su congrua subsistencia, pues pese a que aquellos laboraban les era imposible cubrir la totalidad de las obligaciones del núcleo familiar.

1. ***RECURSO DE APELACIÓN***

Inconforme la vocera judicial de la entidad demandada interpuso el recurso de apelación, en orden a que se revoque la decisión y se nieguen las pretensiones. Para ello, indicó que los padres del afiliado eran autosuficientes al momento del deceso de este, pues tenían una actividad laboral que les generaba ingresos. Así mismo, que el dinero que aquel les proporcionaba estaba dirigido única y exclusivamente a cubrir sus gastos personales y no los de sus padres. Por último, consideró que los declarantes no acreditaron el requisito de la dependencia económica, pues no tenían conocimiento ni siquiera del monto del aporte que hacía el afiliado.

 ***Del problema jurídico.***

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

*¿Demostraron los demandantes la calidad de beneficiarios de la pensión de sobrevivientes que reclaman?*

***Alegatos en esta instancia***:

En este estado de la diligencia se corre traslado por el término de 8 minutos, a cada uno de los voceros judiciales de las partes asistentes a la audiencia, empezando por la parte recurrente (art. 66 A CPLSS.).

Escuchadas las anteriores intervenciones que en síntesis reflejan los puntos debatidos por la Sala, se procede a decidir de fondo, previa las siguientes:

1. ***CONSIDERACIONES:***

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

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

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

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

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

En esa medida es necesario evaluar en qué medida los recursos aportados por el afiliado satisfacían las condiciones de vida mínima de los beneficiarios y qué transcendencia tenía la participación del causante en esos gastos.

Pues bien, en este caso los demandantes con el fin de acreditar el requisito de dependencia económica citaron a declarar a Cesar Augusto Rodríguez, Claudia María García y Nora Liliana Gallego, quienes manifestaron al unísono que el joven Cristian Camilo aportaba dinero mensualmente a sus padres para cubrir los gastos de renta, alimentación y servicios públicos del núcleo familiar, el cual estaba integrado además del causante y los acá demandantes, por la señora Angélica, su otra hija, y su bebe. Fueron claros en aseverar que la señora Ana María y el joven Cristian Camilo eran quienes velaban o estaban a cargo del sostenimiento del hogar, pues Angélica en esa época no trabajaba y el señor José Jesús nunca ha tenido trabajos estables sino más bien temporales, pues se dedica a labores de construcción u oficios varios. El declarante, cuantificó el aporte que daba el causante en la suma de 300 o 350 mil pesos.

La señora Claudia María García, compañera de trabajo de la demandante, sostuvo además que ha sido conocedora directa de la afectación económica que le causó la muerte del asegurado a la señora Ana María Morales, pues en ocasiones ha tenido que colaborarle con el transporte o el almuerzo, o la ha visto acudir a préstamos en el fondo de la empresa para sobrellevar la difícil situación económica, pues el salario mínimo que devenga no le alcanza.

En el interrogatorio que rindió el señor José Jesús Ramírez, refirió que se dedica a labores de construcción, que su hijo les colaboraba con 320 o 350 mil pesos mensuales; y que en la actualidad es su esposa y su hija Angélica quienes llevan la carga del hogar, porque él no labora. Por su parte, la señora Ana María Morales, sostuvo que su hijo les colaboraba con 350 mil pesos mensuales, los cuales destinaban para pagar el arrendo y el restante para completar para los servicios públicos; que su hijo asumía por aparte el pago de los medicamentos para sobrellevar el cáncer cuando la eps no se los suministraba; que un año después del deceso de aquel, ella y su esposo debieron irse a vivir con su hija Angélica –quien había conformado su propio hogar-, porque la situación económica no le permitió seguir asumiendo sola los gastos, pues ya le daba pena seguir haciendo préstamos y andar endeudada.

 De lo anterior, la Sala concluye que existen elementos de prueba suficientes que permiten evidenciar que la contribución que en vida le hizo el joven Cristian Camilo a sus padres era necesaria para satisfacer algunas de sus necesidades fundamentales, tales como la vivienda y los servicios públicos esenciales, pues pese a que la acá demandante cuenta con ingresos fijos regulares para cubrir los gastos de ella y los de su esposo, quien tiene actividad laboral por temporadas, estos son insuficientes para cubrir la totalidad de los gastos que demanda el hogar, pues sólo ascienden a un salario mínimo legal mensual vigente y sus gastos son muchísimo mayores, si se tiene en cuenta que como lo informó la demandante, el mero arriendo asciende a la suma de $420.000, sin contar gastos de alimentación, servicios públicos, transporte, vestido, entre otros.

Aunado a ello, quedó probado que los demandantes no poseen una casa propia; que con ocasión al fallecimiento de su hijo, han debido trasladarse a compartir domicilio con su hija Angélica, con quien deben distribuirse o repartirse las cargas monetarias para alivianar la situación económica. Ello, pone al descubierto la incapacidad económica de los demandantes de satisfacer sus necesidades básicas, de sobrellevar enteramente la carga económica y las erogaciones mínimas que demanda el hogar, dejando acreditada la existencia de una situación real de subordinación respecto de su hijo fallecido.

Permite evidenciar, como se dijo, que los demandantes quedaron en el desequilibrio económico, a pesar de la existencia de ingresos regulares, la cual no se habría concretado con la ayuda económica del causante, pues las obligaciones del hogar eran compartidas por ambos co-aportantes.

Corolario de lo dicho, se observa la imperiosa necesidad de confirmar la sentencia apelada, actualizando la condena en cuanto al retroactivo pensional generado desde la fecha de causación del derecho hasta la emisión de esta providencia. Así las cosas, por concepto del retroactivo entre el 5 de agosto de 2013 y el 31 de octubre de 2017, Protección S.A. debe a cada uno de los demandantes la suma de $ 17`564.891, sin perjuicio de las sumas que se siga causando.

Costas a cargo de la entidad recurrente.

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

***FALLA***

1. *Modifica los ordinales 4º y 5º* la sentencia proferidael 7 de febrero de 2017 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia, en el sentido de indicar que el valor del retroactivo pensional causado entre el 5 de agosto de 2013 y el 31 de octubre 2017, para cada uno de los demandantes alcanza la suma de $17`564.891, sin perjuicio de que se siga generando hasta su solución.
2. *Confirma* todo lo demás.
3. Costas en esta instancia a cargo del recurrente.

La anterior decisión queda notificada ***en estrados.***

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

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

 Magistrada Magistrada

**ANEXO**

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **AÑO**  | **VALOR DE LA MESADA**  | **No. MESADAS** | **TOTAL**  | **50%** |
| 2013 | $589.500 | 4,08 | $2.405.160 | $1.202.580 |
| 2014 | $616.000 | 13 | $8.008.000 | $4.004.000 |
| 2015 | $644.350 | 13 | $8.376.550 | $4.188.275 |
| 2016 | $689.454 | 13 | $8.962.902 | $4.481.451 |
| 2017 | $737.717 | 10 | $7.377.170 | $3.688.585 |
| TOTAL  | **$35.129.782** | **$17.564.891** |