El siguiente es el documento presentado por la ponente que sirvió de base para proferir la sentencia de segunda instancia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en el audio que reposa en la Secretaría de esta Corporación.

Providencia: Sentencia del 24 de agosto de 2018

Radicación No.: 66001-31-05-005-2016-00018-01

Proceso: Ordinario laboral

Demandantes: María Fanneri Pineda Ríos y José Jair Osorio Pinzón

Demandado: Protección S.A

Juzgado de origen: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

**TEMAS: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / beneficiarios – PROGENITORES / CARGA PROBATORIa / DENSIDAD DE SEMANAS SISTEMA GENERAL DE PENSIONES Y Dependencia económica / CONFIRMA.**

No existe discusión alguna en el presente asunto respecto de los siguientes hechos: i) que el señor YEISON ENRIQUE OSORIO PINEDA era hijo de los demandantes señora MARÍA FANNERI PINEDA RÍOS y señor JOSÉ JAIR OSORIO PINZÓN (fl. 12); ii) que ostentaba la calidad de afiliado al sistema general de pensiones, asegurado por Protección S.A (fl.79); iii) que falleció el 15 de enero de 2015 (fl. 14) iv) que dejó acreditados los requisitos para que sus beneficiarios accedieran a la pensión de sobrevivientes, toda vez que cotizó más de 50 semanas en los tres (3) años anteriores a su deceso (fl.80); v) que no dejó descendientes, no tenía cónyuge ni compañera o compañero permanente y vi) que los demandantes efectuaron la reclamación de la pensión de sobrevivientes ante Protección S.A el 3 de marzo de 2015, misma que fue negada mediante oficio del 29 de mayo de 2015 (fl. 23).

(…)

Resulta entonces claro, conforme a los testimonios rendidos en primera instancia, que efectivamente la ayuda que les propiciaba el señor YEISON ENRIQUE OSORIO PINEDA a sus padres era indispensable para que ellos satisficieran sus necesidades básicas, puesto que con unas rentas variables e inferiores a los mínimos legales, el demandante JOSÉ JAIR OSORIO PINZÓN no era autosuficiente en el sostenimiento del hogar, máximo cuando su esposa, la también demandante MARÍA FANNERI PINEDA RÍOS se ha dedicado exclusivamente a las labores de la casa.

(…)

Teniendo en cuenta lo hasta aquí discurrido, en el presenta caso se cumplen los elementos necesarios para la configuración de la dependencia económica, tal como han sido entendidos por el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, puesto que: i) el aporte económico del causante a sus progenitores se comprobó no solo con la prueba testimonial sino que desde el informe de la investigación de la AFP se relacionan sus ingresos, aunque por un monto menor; ii) la participación económica fue periódica puesto que el de cujus sufragaba gastos mensuales de la familia, tales como los servicios públicos o parte de la alimentación, cada vez que recibía su salario y; iii) las contribuciones ascendían a la suma de $510.000, sin contar el pago de las cuotas del crédito hipotecario por no tenerse prueba de su valor, monto que resulta significativo, aunque se aceptara que el demandante aportaba $579.000, puesto que denotaría que tanto hijo como padre, compartían en partes iguales los gastos de un hogar conformado por 5 personas, entre ellas dos en edad escolar para la fecha de referencia y una ama de casa.

En consecuencia, la parte actora cumplió con la carga probatoria de demostrar que la ayuda de su hijo era regular, periódica y significativa. Por el contrario, Protección S.A., no demostró que antes de la muerte de su hijo, los demandantes contaban con los suficientes medios y recursos económicos para sufragar sus necesidades básicas, puesto que se limitó a referirse a la investigación administrativa realizada por uno de sus asociados, que en este caso no tiene la virtualidad de desacreditar el convencimiento al que llega el operador judicial con los declaraciones percibidas directamente, en virtud del principio de la inmediación probatoria.

Todo lo anterior lleva a la Sala a confirmar la decisión de primea instancia y a imponer las costas procesales de esta instancia a la demandada PROTECCIÓN S.A.

**LA SALA DE CASACIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, MEDIANTE SENTENCIA SL405-2022, RADICACIÓN Nº 82885, DE FECHA 14 DE FEBRERO DE 2022, QUE PUEDE SER CONSULTADA EN LA PÁGINA WEB DE DICHA CORPORACIÓN O EN EL ARCHIVO QUE ESTÁ A CONTINUACIÓN DE ÉSTE, DECIDIÓ NO CASAR EL PRESENTE FALLO, QUE CONFIRMÓ EL DICTADO EL 26 DE JULIO DE 2017 POR EL JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE LA CIUDAD, QUE ACCEDIÓ A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.**

#### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

#### SALA DE DECISIÓN LABORAL No. 1

Magistrada ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_\_**

##### Sistema oral - Audiencia de juzgamiento

Siendo las 10:20 a.m. de hoy, viernes 24 de agosto de 2018, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira se constituye en audiencia pública de juzgamiento en el proceso ordinario laboral instaurado por la señora **MARÍA FANNERI PINEDA RÍOS** y el señor **JOSÉ JAIR OSORIO PINZÓN** en contra de la **ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS – PROTECCIÓN S.A**.

Para el efecto, se verifica la asistencia de las partes a la presente diligencia: Por la parte demandante… Por la demandada…

**Alegatos de conclusión**

De conformidad con el artículo 82 del C.P.T. y de la S.S., modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión: Por la parte demandante… Por la parte demandada…

**S E N T E N C I A**

Como quiera que los argumentos expuestos en las alegaciones fueron tenidos en cuenta en la discusión del proyecto, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira el 26 de julio de 2017, dentro del proceso ordinario laboral reseñado con anterioridad.

**PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER**

De acuerdo a los argumentos expuestos en la sustentación del recurso, le corresponde a la Sala determinar si los demandantes acreditaron la calidad de beneficiarios para acceder a la pensión de sobreviviente en condición de padres del afiliado fallecido.

1. **LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN**

Solicitan los demandantes que se condene a Protección S.A, al pago de la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento de su hijo YEISÓN ENRIQUE OSORIO PINEDA, a partir del 15 de enero del 2015 en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente, con el correspondiente retroactivo pensional, los intereses moratorios y las costas procesales.

Para fundar dichas pretensiones manifiestan que el 15 de enero de 2015 falleció el mayor de sus tres hijos, YEISON ENRIQUE OSORIO PINEDA, quien cotizaba para cubrir las contingencias de invalidez, vejez y muerte a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A, por lo que al momento de su fallecimiento contaba con más de 50 semanas cotizadas dentro de los 3 años anteriores.

Señalan que solicitaron la pensión de sobrevivientes ante la AFP demandada, misma que fue negada mediante oficio del 29 de mayo del 2015, bajo el argumento de que ellos no dependían económicamente de su hijo fallecido.

Precisamente en cuanto a la dependencia económica, afirman que su hijo laboraba desde los 16 años, por lo que les proporcionaba $240.000 pesos mensuales destinados a la canasta familiar, $110.000 adicionales para el pago de servicios públicos y ayudaba con los gastos de los estudios de sus dos hermanas menores.

Manifiestan que la señora MARÍA FANNERI PINEDA RÍOS siempre se ha dedicado a las labores propias del hogar, que el señor JOSÉ JAIR OSORIO PINZÓN es conductor en la empresa de transportes TRANSARGELIA y que una vez deducidos los gastos del vehículo y la entrega diaria al propietario del mismo, le quedan $280.000 para las necesidades de su familia.

Agregan que el causante había asumido el pago de la hipoteca de la casa que habitaban y que desde su fallecimiento no han podido cumplir con los pagos, razón por la cual el bien inmueble se encuentra embargado, esperando la diligencia de remate.

PROTECCIÓN S.A contestó la demanda aceptando como ciertos los hechos, salvo los relacionados con la dependencia económica de los demandantes en calidad de padres del señor YEISON ENRIQUE OSORIO, argumentando que si bien el causante aportaba para el sostenimiento del hogar, dicho auxilio no era significativo y que, de acuerdo a la investigación administrativa, una vez deducidos los gastos del vehículo, al señor JOSÉ JAIR OSORIO PINZÓN, le quedaban de $600.000 mensuales.

Seguidamente se opuso a la totalidad de las pretensiones y propuso 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 la configuración de la pensión de sobrevivientes y/o inexistencia de la causa jurídica que de origen a la exigencia del reconocimiento de la prestación solicitada por falta de dependencia económica”, “Inexistencia de la obligación”, “Genérica”, “Prescripción, “Compensación”, “Exoneración de condena en costas y de intereses de mora”, “Buena fe”, “Falta de causa para pedir”, “Falta de legitimación en la causa por pasiva”, “Falta de personería sustantiva por pasiva” e “Inexistencia de la fuente de la obligación”.

1. **LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Jueza de conocimiento declaró que la señora MARÍA FANNERI PINEDA RÍOS y el señor JOSÉ JAIR OSORIO PINZÓN tienen derecho a la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento de su hijo YEISON ENRIQUE OSORIO PINEDA, a partir del 15 de enero de 2015. En consecuencia, condenó a PROTECCIÓN S.A al pago de dicha prestación, en cuantía de un SMLMV, distribuido en un 50% para cada uno, con un retroactivo pensional de $21.443.592 por 13 mesadas anuales, más los intereses moratorios a partir del 4 de mayo de 2015 y hasta que se verifique el pago total de la obligación.

Para llegar a tal determinación la A-quo consideró, en síntesis, que conforme a las documentales aportadas por PROTECCIÓN S.A., se acreditó que el señor YEISON ENRIQUE OSORIO PINEDA cotizó un total de 57.43 semanas en los 3 años anteriores a su fallecimiento, por lo que dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes para sus beneficiarios.

En cuanto a la dependencia económica de los padres, manifestó, con fundamento en el precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional y de esta Corporación, que tal dependencia no debe ser absoluta y total, pues es posible que perciban otra clase de ingresos, pero que estos no sean suficientes para lograr el auto sostenimiento.

 Bajo dicha premisa, indicó que de las declaraciones rendidas por los demandantes y los testimonios practicados, se desprende que el causante efectivamente aportaba económicamente para sufragar la alimentación, los servicios públicos y el transporte de sus dos hermanas y, que dicho aporte resultaba necesario para sus padres, toda vez que el padre demandante no lograba suplir la totalidad de los gastos del hogar, por lo que la ayuda brindada era también permanente y significativa.

1. **RECURSO DE APELACIÓN**

Protección S.A. apeló la decisión arguyendo que existen irregularidades entre las declaraciones rendidas en el Despacho y la entrevista realizada dentro de la investigación administrativa, pues en la encuesta señalaron que el señor YEISON ENRIQUE OSORIO PINEDA aportaba para el sostenimiento del hogar $240.000, y que su hija Dahiana se encontraba laborando, mientras que en la declaración rendida en el proceso indicaron que el causante aportaba todo su salario y que ninguna de sus hijas ha trabajado.

Señaló además que los demandantes manifestaron que el señor YEISON ENRIQUE OSORIO PINEDA trabajó en la empresa de transporte por 8 años, pero este solo se afilió al sistema desde el 2012 y que el demandante manifiesta haber trabajado por 20 años en la misma empresa que su hijo, pero en la respuesta al requerimiento, la transportadora desconoció la relación laboral anterior y solo certificó el último contrato, desde el 2016.

Por último manifestó que le resulta incongruente que el demandante aduzca tener ingresos tan exiguos durante 20 años y que el préstamo hipotecario para adquirir su vivienda fuera cancelado en términos relativamente rápidos, además de adquirir un nuevo préstamo hipotecario durante la etapa productiva del causante, esto es un año antes de su fallecimiento.

1. **CONSIDERACIONES**
2. **PRESUPUESTOS FÁCTICOS PROBADOS**

No existe discusión alguna en el presente asunto respecto de los siguientes hechos: i) que el señor YEISON ENRIQUE OSORIO PINEDA era hijo de los demandantes señora MARÍA FANNERI PINEDA RÍOS y señor JOSÉ JAIR OSORIO PINZÓN (fl. 12); ii) que ostentaba la calidad de afiliado al sistema general de pensiones, asegurado por Protección S.A (fl.79); iii) que falleció el 15 de enero de 2015 (fl. 14) iv) que dejó acreditados los requisitos para que sus beneficiarios accedieran a la pensión de sobrevivientes, toda vez que cotizó más de 50 semanas en los tres (3) años anteriores a su deceso (fl.80); v) que no dejó descendientes, no tenía cónyuge ni compañera o compañero permanente y vi) que los demandantes efectuaron la reclamación de la pensión de sobrevivientes ante Protección S.A el 3 de marzo de 2015, misma que fue negada mediante oficio del 29 de mayo de 2015 (fl. 23).

En consecuencia, corresponde determinar a esta Corporación si del material probatorio que reposa en el plenario, es posible deducir la dependencia económica de los demandantes respecto a su hijo YEISON ENRIQUE OSORIO PINEDA, con el fin de que accedan, en calidad de beneficiarios, a la pensión de sobrevivientes causada por aquel.

1. **DE LA CALIDAD DE BENEFICIARIOS DE LOS PADRES**

Para resolver el problema jurídico planteado es pertinente recurrir a los lineamientos expuestos por la jurisprudencia en relación con los alcances de la dependencia económica de los ascendientes respecto del causante.

En este sentido, está suficientemente decantado que la dependencia económica se concibe bajo el presupuesto de la subordinación de los padres en relación con la ayuda pecuniaria del hijo para subsistir, con lo cual no se descarta que aquellos puedan recibir un ingreso adicional fruto de su propio trabajo o actividad, siempre y cuando éste no los convierta en autosuficientes económicamente. Por ello, es indispensable comprobar la imposibilidad de mantener el mínimo existencial que les permita a los padres subsistir de manera digna, el cual debe predicarse de la situación que éstos tenían al momento de fallecer el hijo.

En efecto, la Corte Constitucional estableció, entre otras, en la sentencia C-111 de 2006, que no constituye independencia económica de los padres el hecho de que incluso perciban otra prestación; que tampoco se configura por el simple hecho de que el beneficiario esté percibiendo una asignación mensual o un ingreso adicional y que los ingresos ocasionales o el hecho de poseer un predio no generan independencia, de manera que la dependencia económica es una situación que sólo puede ser definida en cada caso concreto.

Sobre este particular, el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral, ha precisado, tal como ha sido acogido por esta Corporación en múltiples providencias, que si bien la dependencia de los padres no debe ser total o absoluta, la misma debe cumplir con unos elementos básicos para que proceda el reconocimiento pensional. Estos elementos fueron definidos en la sentencia SL 14923 del 29 de octubre de 2014 M.P. Rigoberto Echeverri Bueno, de la siguiente manera:

“i) debe ser cierta y no presunta, esto es, que se tiene que demostrar efectivamente el suministro de recursos de la persona fallecida hacia el presunto beneficiario (…); ii) la participación económica debe ser regular y periódica, de manera que no pueden validarse dentro del concepto de dependencia los simples regalos, atenciones, o cualquier otro tipo de auxilio eventual del fallecido hacía el presunto beneficiario; iii) las contribuciones que configuran la dependencia deben ser significativas, respecto al total de ingresos de beneficiarios de manera que se constituyan en un verdadero soporte o sustento económico de éste (…)”

Por otra parte, debe recordarse que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia Radicado No. 35351, del 21 de abril de 2009, M.P. Dr. Luis Javier Osorio López, determinó que son los demandantes que pretenden obtener la pensión de sobreviviente en calidad de padres del causante, a quienes, les corresponde probar por cualquier medio legalmente autorizado, que eran dependientes económicamente del causante y, cumplido lo anterior, es la administradora demandada la que debe demostrar, dentro de la contienda judicial, la existencia de ingresos o rentas propias de los ascendientes, que los puedan hacer autosuficiente en relación con su hijo fallecido.

1. **CASO CONCRETO**

Descendiendo al caso concreto, para probar la dependencia económica los demandantes, convocaron al proceso a las señoras ILIANA PATRICIA RAIGOSA MARIN, LUZ DARY PINEDA RÍOS, y MIRIAM ARCILA PINEDA, la primera como amiga cercana y las dos últimas, hermana y sobrina de la demandante, respectivamente. Cada una de ellas relató de manera clara y sin contradicciones los pormenores económicos de la familia OSORIO PINEDA antes y después del fallecimiento de su hijo YEISON ENRIQUE.

Así, ILIANA PATRICIA RAIGOSA MARIN, quien se reconoció como una amiga cercana de los demandantes que visitaba su hogar regularmente -cada semana-, aseguró que el causante ayudaba mensualmente a sus padres con los gastos de comida, servicios públicos y transporte para el colegio de sus hermanas menores, lo cual podía permitírselo por su trabajo como despachador en una empresa de transportes y con arreglos de motocicletas que efectuaba en sus tiempos libres para obtener mayores ingresos. Afirmó que los demandantes requerían del soporte económico de su hijo puesto que JOSÉ JAIR OSORIO PINZÓN trabajaba haciendo relevos como conductor y sus ingresos eran bajos y ni la demandante, ni las hijas menores de la pareja, han trabajado.

Por su parte, LUZ DARY PINEDA RÍOS -hermana de la demandante- aseguró que el causante cada mes aportaba gran parte de su salario para los gastos de la familia, puesto que con el dinero que devengaba el actor no alcanzaba a suplir las necesidades básicas del hogar. Agregó que actualmente, por la falta de los ingresos del causante, la familia se ha visto afectada económicamente, endeudándose y sin poder pagar los intereses de la hipoteca de la casa que era asumida por el hijo fallecido, hasta el punto que otros familiares han tenido que proporcionarles ayuda económica.

Finalmente, MIRIAM ARCILA PINEDA, hija de la anterior de los deponentes y por lo tanto sobrina de la actora, coincidió con las dos testigos que la precedieron en que el causante aportaba gran parte del salario mínimo que devengaba a los gastos de la casa, precisando que su aporte se destinaba de la siguiente manera: $200.000 para la canasta familiar, $110.000 de servicios públicos y $100.000 para el transporte escolar de cada una de sus hermanas. Aclaró que conoció los pormenores al interior de la familia porque en diferentes temporadas estuvo viviendo con ellos por espacios de 2 o 3 meses.

Como se ve, los testimonios apuntan a demostrar la ayuda económica recibida por los demandantes de parte de su hijo mayor, coincidiendo plenamente con lo manifestado en los interrogatorios de parte, por lo que de sus dichos se desprende que:

1. El hijo de los demandantes, YEISON ENRIQUE OSORIO PINEDA, aportaba cada mes alrededor de $200.000 para comprar los alimentos de la canasta familiar, $110.000 destinados al pago de los servicios públicos y $200.000 para los gastos escolares de sus dos hermanas menores.
2. El pago de la hipoteca del inmueble donde habitaba el núcleo familiar, estaba a cargo del causante, por lo que una vez acaecido el deceso, los demandantes no han podido cumplir con las cuotas del gravamen.
3. Los ingresos del demandante señor JOSÉ JAIR OSORIO PINZÓN no eran constantes ni suficientes para sufragar por su propia cuenta la totalidad de los gastos del hogar, puesto que su trabajo correspondía a hacer relevos en el transporte municipal, por lo que la ayuda de su hijo resultaba necesaria.
4. Después de la muerte del señor YEISON ENRIQUE OSORIO PINEDA, los demandantes se han visto en una difícil situación económica, debiendo acudir a la ayuda de familiares para cubrir sus necesidades básicas.

Resulta entonces claro, conforme a los testimonios rendidos en primera instancia, que efectivamente la ayuda que les propiciaba el señor YEISON ENRIQUE OSORIO PINEDA a sus padres era indispensable para que ellos satisficieran sus necesidades básicas, puesto que con unas rentas variables e inferiores a los mínimos legales, el demandante JOSÉ JAIR OSORIO PINZÓN no era autosuficiente en el sostenimiento del hogar, máximo cuando su esposa, la también demandante MARÍA FANNERI PINEDA RÍOS se ha dedicado exclusivamente a las labores de la casa.

Respecto a los reproches efectuados por Protección S.A en la sustentación del recurso, encuentra la Sala pertinente pronunciarse sobre cada uno de ellos, así:

1. En el informe de la investigación administrativa (fls. 83 y s.s.) se indica que una de las hijas de los demandantes, DAHIANA OSORIO PINEDA se encontraba laborando desde el 16 de marzo de 2015, es decir dos meses después del fallecimiento de su hermano, por lo que para esta Corporación, dicha afirmación no desacredita la dependencia de los demandantes frente a su hijo, toda vez que es un hecho posterior que resulta natural, si se tiene en cuenta que las hijas menores de los demandantes obtuvieron el título de bachiller académico en noviembre de 2014 (fl. 28), por lo que se colige que para la época en que su hermano se encontraba con vida, ella no aportaba económicamente por estar cursando sus estudios de bachillerato. Por otra parte, el hecho de que DAHIANA haya tenido que acudir al mercado laboral es indicativo de la necesidad de cubrir un ingreso económico al hogar ante la ausencia de quien lo venía haciendo, el causante YEISON ENRIQUE OSORIO PINEDA.
2. En el mencionado informe, se afirma que el aporte que mensualmente realizaba el causante equivalía a la suma de $240.000 destinado para alimentación y que el demandante señor JOSÉ JAIR OSORIO PINZÓN suplía el pago de créditos, vestuario, entretenimiento y medicinas, por lo que se observa que dentro de la relación de los bienes y servicios sufragados entre ambos contribuyentes, no se tuvo en cuenta que los servicios públicos domiciliarios por valor de $109.000 eran asumidos por el causante, de acuerdo a la prueba testimonial, por lo que el aporte del señor YEISON ENRIQUE era superior a la suma incorporada en el documento.
3. Por otra parte, afirma Protección S.A. que los gastos de la familia se vieron disminuidos en la misma proporción de lo que aportaba el causante, por lo que no presentan un detrimento económico, esto por cuanto el investigador concluyó que los gastos reportados para el tiempo en que vivía el hijo mayor de los demandantes era de $819.000 y que al momento de realizarse la investigación (mayo de 2015) los gastos disminuyeron a $600.000. No obstante, para la Sala dicha reducción no necesariamente es prueba de que el aporte del causante no era significativo, sino que puede estar causado en el hecho de que al terminar sus estudios las hijas menores de los demandantes, no les exigen los gastos propios de la vida escolar, tales como transporte y demás conceptos académicos, los cuales, dicho de paso, estaban igualmente en cabeza del hermano mayor.
4. Asimismo, no puede presumirse que el señor JOSÉ JAIR OSORIO PINZÓN tuviese animo de mentir en su declaración, cuando manifestó al juzgado de primera instancia, coincidiendo con las deponentes y la declaración de su esposa, que trabajaba hace más de 20 años como conductor de Transportes Argelia y Cairo S.A; y si bien dicha sociedad indicó que ostenta ese cargo desde el 1º de junio de 2016 (fl. 160), fecha posterior al fallecimiento de su hijo, ello bien puede indicar que trabajó informalmente como conductor, tal como usualmente ocurre, pero no al amañó del demandante como trata de insinuarlo la AFP. Es más, en el proceso quedó evidenciado que incluso el causante trabajó informalmente desde los 16 años y que sólo se formalizó su vinculación laboral en el año 2012, lo que quiere decir que el problema se presenta en la compañía de Transportes Argelia y Cairo S.A, pero no en la falta de relación laboral, del padre como conductor y del fallecido hijo como despachador, o en declaraciones mentirosas al respecto, como insinúa el apelante.

Sobre este punto en particular, se resalta que el demandante en su interrogatorio de parte aclaró que la diferencia en sus condiciones laborales con las de su hijo radicaba en el cargo y la vinculación que tenían, puesto que el causante por ser despachador estaba vinculado con “nómina” y salario fijo, mientras que él, al ser conductor de colectivo municipal no tenía una asignación constante, sino que su remuneración equivalía a lo producido, después de descontar los gastos del respectivo vehículo.

1. El reproche del apelante en cuanto a las cotizaciones a la seguridad social efectuadas por el causante, es un hecho que en esta oportunidad no le corresponde a la Sala determinar, toda vez que, lo que en estricto rigor interesa al problema jurídico planteado en ambas instancias, es que el causante, cumplió con dejar causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, indistintamente de si sus relaciones laborales fueron informales y/o que su empleador evadió sus obligaciones legales.
2. Por último, no es propio de este proceso dilucidar los motivos que llevaron a los demandantes a adquirir un préstamo con garantía hipotecaria, máximo cuando en los hechos de la demanda, se afirmó que el destino del dinero era para realizar mejoras en la misma vivienda.

Con todo, si en gracia de discusión se aceptara que en efecto el demandante señor JOSÉ JAIR OSORIO PINZÓN devengaba un salario mínimo, ello no resulta suficiente para denegar los pedidos de la demandada, pues bien se ha dicho en la jurisprudencia, que el hecho de que los padres perciban un ingreso adicional no genera necesariamente una independencia, tal como ocurre en esta caso, que a pesar de percibir el actor una remuneración por su trabajo, ella no le resulta suficiente para cubrir los gastos de su familia, viéndose obligado a depender de las ayudas económicas que le brindaba su hijo fallecido y, con la ausencia de este, de otros familiares.

Teniendo en cuenta lo hasta aquí discurrido, en el presenta caso se cumplen los elementos necesarios para la configuración de la dependencia económica, tal como han sido entendidos por el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, puesto que: i) el aporte económico del causante a sus progenitores se comprobó no solo con la prueba testimonial sino que desde el informe de la investigación de la AFP se relacionan sus ingresos, aunque por un monto menor; ii) la participación económica fue periódica puesto que el de cujus sufragaba gastos mensuales de la familia, tales como los servicios públicos o parte de la alimentación, cada vez que recibía su salario y; iii) las contribuciones ascendían a la suma de $510.000, sin contar el pago de las cuotas del crédito hipotecario por no tenerse prueba de su valor, monto que resulta significativo, aunque se aceptara que el demandante aportaba $579.000, puesto que denotaría que tanto hijo como padre, compartían en partes iguales los gastos de un hogar conformado por 5 personas, entre ellas dos en edad escolar para la fecha de referencia y una ama de casa.

En consecuencia, la parte actora cumplió con la carga probatoria de demostrar que la ayuda de su hijo era regular, periódica y significativa. Por el contrario, Protección S.A., no demostró que antes de la muerte de su hijo, los demandantes contaban con los suficientes medios y recursos económicos para sufragar sus necesidades básicas, puesto que se limitó a referirse a la investigación administrativa realizada por uno de sus asociados, que en este caso no tiene la virtualidad de desacreditar el convencimiento al que llega el operador judicial con los declaraciones percibidas directamente, en virtud del principio de la inmediación probatoria.

Todo lo anterior lleva a la Sala a confirmar la decisión de primea instancia y a imponer las costas procesales de esta instancia a la demandada PROTECCIÓN S.A.

Ahora bien, a efectos de la celeridad en el cumplimiento de la presente providencia la Sala procedió a liquidar las diferencias adeudadas a la fecha, concluyendo que entre el 15 de enero de 2015 y el 31 de julio del año que cursa, el retroactivo asciende a la suma de $32.076.305,00, tal como se observa en la liquidación que se pone de presente a los asistentes, que hará parte del acta que se levante con ocasión de esta diligencia; por lo que se modificará la decisión de primer grado en ese sentido, sin que ello implique violar el principio de la non reformatio in pejus, pues lo único que se está haciendo es actualizar la condena desde la sentencia de primera instancia hasta esta providencia.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda)**, **Sala de Decisión Laboral No. 1**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

1. **RESUELVE**

**PRIMERO**.- **MODIFICAR** el ordinal tercerode la sentencia proferida el 26 de julio de 2017 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **MARÍA FANNERI PINEDA RÍOS** y **JOSÉ JAIR OSORIO PINZÓN** encontra de **PROTECCIÓN S.A.**, el cual quedará así:

“TERCERO: ORDENAR a la a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A, cancelar a los señores MARÍA FANNERI PINEDA RÍOS y JOSÉ JAIR OSORIO PINZÓN un retroactivo pensional que asciende a la suma de $32.076.305,00, por 13 mesadas pensionales y en cuantía de un SMLMV.”

**SEGUNDO.- CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia de primer grado.

**TERCERO.-** Las costas de segunda instancia correrán a cargo de la parte demandada. Liquídense por la Secretaría del juzgado de origen.

**Notificación surtida en estrados. Cúmplase** y **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen.

La Magistrada ponente,

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPULVEDA JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**  Magistrada Magistrado

**RETROACTIVO PENSIONAL LIQUIDADO AL 31 DE JULIO DE 2018**

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **Año** | **Desde** | **Hasta** | **Causadas** | **Mesada**  |  **TOTAL** |
| 2015 | 15-ene-15 | 31-dic-15 | 12,5 | 644.350,00 | 8.054.375,00 |
| 2016 | 01-ene-16 | 31-dic-16 | 13 | 689.455,00 | 8.962.915,00 |
| 2017 | 01-ene-17 | 31-dic-17 | 13 | 737.717,00 | 9.590.321,00 |
| 2018 | 01-ene-18 | 31-jul-18 | 7 | 781.242,00 | 5.468.694,00 |
|   |   |   |   | **TOTAL** | **32.076.305,00** |

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada