

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C  
SALA LABORAL**

PROCESO ORDINARIO No. 39 2018 440 01  
ASUNTO: APELACIÓN SENTENCIA  
DEMANDANTE: LUZ MARINA SIERRA  
DEMANDADO: AFP PROTECCIÓN

**A U D I E N C I A   D E   J U Z G A M I E N T O**

**MAGISTRADA PONENTE  
MARLENY RUEDA OLARTE**

En Bogotá D.C., a los treinta (30) días del mes de noviembre de dos mil veinte (2020), día señalado por auto anterior para llevar a cabo audiencia, la Magistrada Ponente la declaró abierta en asocio de los demás integrantes de la Sala de Decisión.

El Tribunal de conformidad con lo acordado, consignado en el acta de la fecha procede a dictar la siguiente,

**SENTENCIA**

Revisa la Corporación el fallo proferido por el Juzgado Treinta y Nueve Laboral del Circuito de esta Ciudad, fecha 18 de noviembre de 2019, dada el recurso de apelación presentado por la demandada.

**ANTECEDENTES**

Los señores LUZ MARINA SIERRA MARTIMEZ y LUIS EDUARDO LEON QUINCOZ, por intermedio de apoderado judicial interpone demanda ordinaria laboral de primera instancia en contra de PROTECCIÓN S.A. para que previos los trámites legales se condene a la demandada a efectuar el retroactivo correspondiente desde que se originó el derecho a la pensión de sobrevivientes, a favor de los padres como únicos beneficiarios, esto es, a

partir del 7 de septiembre de 2011, debidamente indexadas, junto con los intereses moratorios y las costas del proceso. (fl.- 4-5)

### **HECHOS**

Fundamentaron sus pretensiones en síntesis señalando:

- Que Diego Armando León Sierra (q.e.p.d.), hijo de los demandantes, falleció el 7 de septiembre de 2011.
- Que Diego Armando León Sierra (q.e.p.d.), no tuvo hijos, cónyuge o compañera permanente.
- Que dependían económicamente de su hijo fallecido.
- Que luego del deceso se redujo drásticamente la calidad de vida de los demandantes.
- Que sus otras hijas hicieron sus vidas juntos a sus familias, desde muy jóvenes, incluso antes de la muerte de Diego Armando.
- Que solicitaron el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, la cual fue negada por la demandada. (fl.- 5 -8)

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La demandada PROTECCIÓN S.A., se opuso a la totalidad de las pretensiones, respecto de los hechos, aceptó los contenidos en No. 1, 17 y 19, para los demás señaló que no lo son o que no le constan. Propuso las excepciones de mérito que denominó prescripción, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, compensación, improcedencia de los intereses moratorios e improcedencia del pago de intereses moratorios. (fl. 60 - 74).

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado de conocimiento en sentencia de fecha 18 de noviembre de 2019, resolvió:

1. *Declarar que los señores Luz Marina Sierra Martínez y Luis Eduardo León Quincoz, tienen derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, en calidad de padres del afiliado Diego Armando León Sierra, en cuantía equivalente al salario mínimo legal mensual vigente por trece mesadas anuales en proporción del 50% para cada uno.*

**Proceso Ordinario Laboral No. 39 2018 440 01 Dte: LUZ MARINA SIERRA Ddo.:  
AFP PROTECCIÓN**

2. Condenar a la sociedad administradora de fondos de pensiones y cesantías protección a pagar a Luz Marina Sierra Martínez y a Luis Eduardo León Quincoz, el retroactivo pensional a partir del 30 de abril de 2015, por haber operado la prescripción de manera parcial y hasta que se incluya en nómina la proporción ya mencionada, el cual, al 30 de octubre de 2019, asciende a la suma de \$42.811.170.33.
3. Condenar a protección a pagar a los demandantes los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, contados desde el 30 de junio de 2018 y sobre las mesadas pensionales que se adeuden hasta el momento en que se haga efectivo el pago.
4. Autorizar a protección a descontar del retroactivo pensional que debe pagar a los demandantes, las sumas por concepto de aportes a sistema de seguridad social en salud.
5. Declarar probada parcialmente la excepción de prescripción y no probadas las demás.
6. Absolver a la sociedad administradora de protección al pago de la indexación, teniendo en cuenta lo ya explicado en esta sentencia.
7. Condenar en costas a protección dentro de las cuales se deberá incluir como agencias en derecho la suma de \$1.712.447.

Como sustento de su decisión, indicó:

*“Procede el despacho a dictar la sentencia que corresponde dentro del presente proceso, manifestando que de conformidad con el artículo 280, cuando la sentencia se dicta en audiencia no es necesario hacer un recuento de los antecedentes sustanciales y procesales; Por ende, paso de una vez a las consideraciones del juzgado.*

*En primer lugar, debe manifestar el despacho, que no se avizora ninguna causal de nulidad, se cumplen todos los presupuestos procesales que conducen a dictar sentencia de fondo. El problema jurídico, tal como se planteó al momento de fijar el litigio, consiste en determinar si los señores Luz Marina Sierra Martínez y Luis Eduardo León Quincoz, cumplen con los requisitos legales para acceder a la pensión de sobreviviente, especialmente el requisito de dependencia económica que fue la razón por la cual fue negada su prestación económica, y de ser así si procede la condena a los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993, y la indexación que se pide en la demanda.*

*Sobre la pensión de sobrevivientes: lo primero que se debe indicar es que conforme al principio de aplicación inmediata de la ley en el tiempo y lo explicado por la Corte suprema de justicia, sala laboral en sentencia 43906 del 7 de noviembre de 2012, el derecho de la pensión de sobrevivientes debe ser dirimido a la luz de la normativa vigente al momento del deceso del afiliado o pensionado, en el presente caso es la ley 797 del 2003, cuyo artículo 12 establece: Requisitos para obtener la pensión de sobreviviente. Tendrán derecho a la pensión de sobreviviente: 2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento. A su turno el artículo 74 de la ley 100 de 1993 establece que los beneficiarios de la prestación y a falta de compañera, cónyuge e hijos, serían los padres del causante si dependen económicamente de él. Desde ya señala el juzgado que el requisito de semanas cotizadas para obtener la pensión de sobrevivientes se encuentra*

satisfecho y así se dejó planteado al momento de fijación del litigio, pues según la historia laboral que reposa a folio 39, el señor Diego Armando León Sierra, cotizo entre noviembre de 2008 y agosto de 2011, fecha de su fallecimiento, un total de 112 semanas. Igual situación sucede con el parentesco que se exige, toda vez que con el requisito civil de nacimiento aportado a folio 35 82, se evidencia que los demandantes son los padres del afiliado. Entonces, tal como se planteó el problema jurídico, la controversia se suscita en el requisito de la dependencia económica de los padres hacia el hijo como quiera que, reitera este despacho, la entidad accionada consideró que el apoyo económico que le suministraba el afiliado a sus señores padres era esporádico y no determinante para su sustento, lo que en su sentir riñe con el propósito de la pensión de sobrevivientes. Sobre el particular debe recordarse entonces que el citado literal D del artículo 74, tenía prevista la prestación para los padres que dependían de manera absoluta y total del causante, pero esas expresiones “total y absoluta” fueron declaradas inexequibles por la corte constitucional en sentencia C-111 de 2006, en la que se indicó que, desconocían entre otros, el principio de proporcionalidad al tener el juez quien determinara en cada caso concreto si los padres son autosuficientes, así como el derecho al mínimo vital y a una vida en condiciones dignas, ya que no se puede esperar que los padres de un afiliado deban estar sometidos a la miseria y a la pobreza extrema o a la indigencia para poder ser beneficiarios de la pensión, frente a lo cual conviene agregar, que el hecho de devengar una remuneración mínima o cercana a esa cifra no puede equipararse a tener garantizado el mínimo vital, pues cada persona en particular tiene gastos, necesidades y estilos de vida distintos que le permiten vivir en condiciones dignas. En el mismo sentido la Corte Suprema de justicia en sentencia 48064 del 13 de abril de 2016, entre otras, ha señalado: “es cierto que a partir de la sentencia C-111 de 2006, 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 no 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 el costo de su propia vida. Ha estimado la jurisprudencia del trabajo que 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 acredite la autosuficiencia económica de los padres para solventar sus necesidades básicas.” Postura que se ha mantenido, cito la SL4528 de 2019 en la que señaló la Corte lo siguiente: en punto de la dependencia económica que echo de menos el tribunal en el sub lite que exige el literal d del artículo 47, cabe mencionar que no implica una sujeción total y absoluta del presunto beneficiario los ingresos económicos que perciba del causante, de manera que no excluye la existencia de otras fuentes de recursos propios o provenientes de otras personas, pues no es necesario que se encuentre en estado de pobreza o indigencia” entonces, para resolver lo anterior debemos valorar las pruebas que obran en el expediente, al expediente se allegaron entonces la investigación de dependencia económica por parte de protección adelantada en el expediente administrativo, junto con el interrogatorio de parte de los padres del señor Diego el día de hoy y la declaración de las señoras Nubia Estela y Sonia Rocío. Desde ya entonces el despacho debe

*manifestar que los demandantes cumplieron con la carga que le imponen la norma del procedimiento y esto es acreditaron la dependencia económica que tenían de su hijo, por lo menos, al momento de la muerte y desde que el empezó a trabajar, tal como se entra a explicar. Tanto los demandantes como los testimonios fueron unísonos al manifestar que efectivamente el causante señor Diego, desde que empezó a trabajar y esto es más o menos aproximadamente 2008 2009, comenzó a contribuir en los gastos del hogar, que esa contribución mas o menos oscilaba en \$200.000, e incluso señala la hija de los demandantes que cuando se recibían comisiones o bonificaciones, trabajando en coca cola, esta ayuda se incrementaba, podía ser 210 220 e incluso 250. Fíjense como efectivamente y aplicando los postulados de la corte suprema de justicia y corte constitucional se señala que esa dependencia ya no es absoluta y total, aceptándose por parte de la jurisprudencia que los padres pueden tener un ingreso, pero se exige que esa ayuda sea significativa, de tal forma que se pueda evidenciar que sin esa ayuda los padres no pueden ser autosuficientes o independientes económicamente, y es lo que se demuestra en este proceso. De la historia laboral y de lo manifestado por los testigos, se evidencia que el demandante efectivamente en la mayoría del periodo en que trabajó, devengaba el salario mínimo legal mensual vigente o un poco más; Hay algún periodo en donde, por ejemplo en abril de 2011, donde su salario base de cotización fue superior de \$1.059.000, pero la constante es que era el salario mínimo o un poquito mas de ese salario mínimo. Entonces ya ahí empezamos ver que la ayuda del demandante es significativa porque se desprende casi de la mitad de su salario para dárselo a sus progenitores con quien vivían, sin cuenta se tienen que para el 2008, en el que empezó a trabajar el demandante, devengaba el salario mínimo era \$461.500, el devengaba entre 582.000, 524.000, 498.000, es decir, que daba casi la mitad de lo que devengaba. Fíjense como los dos testigos que vinieron el día de hoy a declarar manifestaron que cuando empezó a laborar el causante, el hijo Diego, más o menos entre el 2008 y el 2009, la situación de los padres mejoró y se decidió, en vista de que no podían conseguirse un trabajo estable, se decidió generar empresa, crearon este establecimiento de comercio de flores y coincide esa creación de empresa con el hecho de que Diego haya empezado a trabajar, se creó el establecimiento de comercio mas o menos en el 2008, 2009 y coincide efectivamente cuando el hijo empieza a contribuir en estos \$200.000. No podemos formar o trazar un racero y decir, no \$200.000 no es mucho pero como la misma jurisprudencia lo ha dicho, depende del entorno familiar, depende de las necesidades, depende los gastos familiares, del estrato socioeconómico en que pertenece la familia, es decir, para una familia de estrato 5 seguramente \$200.000 es algo insignificante, es una colaboración, pero para una familia de estrato 2 e incluso 3, y hasta me atrevería a decir que estrato 4, una ayuda o una contribución del hijo de \$200.000 es bastante valiosa. Y en este caso se acreditó que efectivamente era valiosa en el sentido de que mire nótese como efectivamente se quita la ayuda del hijo con el fallecimiento en el 2011, septiembre de 2011, y todo se va al traste, es decir todo empieza a decaer, a eso sumémosle la depresión que es lógica la pérdida de un hijo, pero fíjese como esa ayuda, si se le quita el valor de \$200.000 al ingreso familiar empieza todas las situaciones económicas a variar; ya el negocio no da lo mismo, el negocio no se le puede invertir igual, no tienen como pagar el endeudamiento que tienen en ese momento hasta el punto de*

conseguir la ayuda familiar, para por lo menos, no pagar un arriendo y no tener los mismos gastos. Entonces, si se compara como fue la situación familiar desde 2008 al 2011 con una ayuda constante del hijo, de mas o menos entre 200 y 250 mil pesos según varían y después del 2011 cuando fallece el hijo, es decir, cuando se le quita esos 200 o 250 mil pesos, se evidencia que efectivamente esa ayuda era de tal importancia que sin recibir esos emolumentos no pudieron tener o mantener la misma situación económica que tenían al momento en que vivía el hijo, Diego. Tan es así que, como lo repito sin ser reiterativa, tienen que acudir a la ayuda familiar, acuden a, en ese caso, la mamá de la señora Luz Marina, quien los acoge sin pagar arriendo, y eso mismo lo manifiestan y lo explican en la investigación administrativa que hace la empresa que contrata protección. Ahora, si bien es cierto en el expediente administrativo, en esa investigación administrativa como el día de hoy el señor Luis manifiesta que los ingresos del negocio eran de \$900.000, fíjese y debe el despacho acudir a la forma como el cuantifico los \$900.000. En una respuesta anterior había dicho que el valor diario de las ganancias o de lo que se recibía, no hablemos de ganancias, por la venta de las flores eran entre 20, 30 y 40 mil pesos y que era un negocio que variaba, y todos sabemos y las reglas de la experiencia indican que un negocio cuando se trabaja independiente no es el mismo ingreso, habrán picos altos como las temporadas altas, si hablamos de flores, día de la mujer, agrego uno amor y amistad y navidad; y habrán otros días en el periodo, en la temporada baja, por decirlo de alguna forma, que todos los negocios tienen esta temporada baja que no va a ser lo mismo. Pero debo analizar cómo fue la forma en que el señor Luis cuantifico los \$900.000, y el mismo lo dijo, si a veces hay 20 mil, y otras veces son 40 mil, entonces multipliquemos 3 y el cuantificó sus ingresos con 30 mil pesos, lo promedio, sin que eso me indique que efectivamente todos los meses, y como lo dijeron todos los testigos, e incluso el mismo demandante, fuera exactamente esa entrada de \$900.000. Independientemente de que la entrada fuera de \$900.000, y que lo dijo ante protección y aquí lo dijo haciendo las cuentas de promediando, independientemente que sean \$900.000, aquí se pudo demostrar que esos \$200.000 para la familia León Sierra, eran fundamentales como ya lo expliqué, hasta tal punto que su situación económica, su vida, varió desde que se dejó de contribuir o desde que falleció el hijo. Si bien todos vivían en una sola habitación, tenían esa independencia familiar, la independencia familiar debe ser única y exclusivamente residir en su núcleo familiar y poder ser gestores de negocio; y cuando muere o fallece el hijo, pues pierden la independencia familiar, acuden a la ayuda de un miembro de la familia, se van a vivir como coloquialmente uno dice, y me perdonan si los ofendo de "arrimados" a la casa de otra persona, donde lo único que le pide o le exige esta señora, doña Cecilia, la mamá de la señora Luz Marina, es contribúyame con el pago de los servicios porque así lo dicen en el expediente administrativo, y cambia todo, siguen viviendo en una habitación, pero cambia absolutamente todo, no es lo mismo vivir en una habitación independiente el núcleo familiar León Sierra, a vivir León Sierra en una habitación de otra familia, de otra persona. Entonces cambia la independencia y cambia su situación, no pueden llegar a flote sino hasta hace 2 años en donde si bien siguen viviendo en la casa de la señora Cecilia, ya adquieren un poquito mas de independencia porque ya pagan un arriendo, ya no es ese término coloquial que el despacho ha utilizado de "arrimados", y yo quiero pedir

*disculpas si utilizo esto, y ya pasan a inquilinos, pero cuando es que logran esa situación, la logran 5 años, 6 años después, ósea hace 2 años es que empiezan a pagar arriendo, entonces ahí es donde el despacho avizora que era de tal importancia, de tal vitalidad esa ayuda del hijo, que en ultimas no única y exclusivamente se centraba en los \$200.000 o 210, 220, e incluso 250 mil pesos que le daba mensual, sino que también como lo dijo Sonia la hermana e incluso creo que también lo manifestó la tía, pues a veces llegaba con mercado, y si a mí me ayudan con \$200.000 y me dan lo de comer el diario, el mercado, pues es una ayuda importantísima, yo ya tengo es que velar por los otros gastos de servicios públicos, de vestuario, y de poderle invertir al negocio, pero sin esa ayuda, sin la ayuda de llevar el alimento, así sea de manera esporádica, y sin esa asignación básica fija de \$200.000, pues se notó que efectivamente la situación de la familia empeoró económicamente.*

*Ahora bien, como lo dice la jurisprudencia, una vez acreditada la dependencia económica, la carga de la prueba se invierte y le corresponde al fondo demostrar que esa ayuda, o traer los medios necesarios para acreditar que esa ayuda no es significativa, que es una colaboración porque los padres tenían auto eficiencia económica, lo cual no se acreditó. No se acreditó porque el único medio de prueba que trae protección es el expediente administrativo, y un expediente administrativo que tiene una valoración bastante deficiente, se supone que se trata de una empresa que hace investigaciones administrativas, pero si uno lee el informe administrativo pues tiene deficiencias en valoración, porque el informe del concepto que da la empresa consultando a protección es el siguiente: en cuanto a la posible dependencia económica de los reclamantes para con el afiliado, se establece que era esporádico, si tenemos en cuenta que él no era el único que contribuía en ese momento, perdóneme pero, el ser esporádico no depende si otras personas dan o no dan o llevan el sustento, esporádico es que no sea de manera permanente, que no sea de manera mensual, un día se da, otro día no se da; pero el esporádico no puede depender de que en los otros miembros de la familia aportan a los gastos, eso sería que no es completo, que no es total. Entonces ahí empieza a flaquear porque es la única valoración y conclusión que da la empresa de investigación, pero no fue más allá, no hubo un estudio serio de decir, bueno es que no importa, es más, ni siquiera importa si es esporádico o no y les digo porque no importa, porque la corte ya analizó en un caso especial donde la ayuda no era mensual, sino que también era intermitente, dijo no, porque con esa ayuda les ayudaba y no tenían autosuficiencia y lo dijo en la sentencia de radicado 36026 del 24 de noviembre, esa la traen a colación, pero básicamente es la que ya mencioné, la del 2019, la traen a colación, la que cité hace un instante, la 4528 de 2019, se que era otra del 2019 pero no traje el dato, me disculpan por no haber traído ese dato exacto. Pero el caso es que no trajeron ningún medio de convicción que pudiera establecer el despacho que existía en la familia León Sierra esa autosuficiencia, porque lo único es efectivamente los datos o el expediente administrativo de los cuales debo manifestar coincide, es coincidente con los datos que dieron los demandantes el día de hoy pero que con el análisis de la situación que se dio económicamente en vida de Diego, y después de la muerte de Diego, se puede evidenciar que no era un monto alto, pero si era una ayuda importante para que pudieran sufragar las necesidades básicas de la familia. Sin que efectivamente las razones por las cuales consultando sas, haya llegado a que no tenían dependencia económica*

sean válidas para este despacho, porque ya vimos que ser esporádico tampoco es que sea un impedimento que me conlleve de una vez a decir no hay dependencia económica, y en este caso se acreditó lo contrario, si había una ayuda permanente, mensual de \$200.000 y a la conclusión que llega es porque los otros miembros también aportaban, pero el hecho de que hayan aportado tampoco me da per se a negar la dependencia económica porque es que en eso es lo que se ha venido evolucionando la jurisprudencia, porque no importa que tengan o puedan tener otros ingresos, lo que importa es efectivamente cuanto contribuye esa ayuda para el beneficio de la familia y si a pesar de esa ayuda los padres son autosuficientes lo que ya el despacho explico que en este caso no se da. Entonces para el juzgado, para concluir, debe señalar que la ayuda que daba en vida Diego Armando León Sierra a sus padres era significativa y preponderante, como ya lo explico, y por ende se accederá a las pretensiones, como ya lo dijo, de los demandantes. Ahora paso entonces a nivel y la tasa de reemplazo, debo acudir al artículo 48 de la ley 100 de 1993 en el que señala lo siguiente: El monto mensual de la pensión total de sobreviviente por muerte del afiliado será igual a 45% del ingreso base de liquidación más 2% de dicho ingreso por cada 50 semanas adicionales a las primeras 500 semanas sin que exceda el 75%” de acuerdo a la historia laboral que se aporta por parte de los demandantes, se tiene que Diego Armando León Sierra, cotizó un total de 112 semanas, esto es desde noviembre del 2012 porque cotizó de manera interrumpida, perdón, desde noviembre de 2008 hasta agosto de 2011, del cual evidenciamos la mayoría o la constante fueron el salario mínimo legal mensual vigente, el despacho hizo el ejercicio, el ibl, el tiempo cotizado me dio \$614.224.55, al aplicarle el 45% de un monto inferior al salario mínimo me da un monto de \$276.401.03, esta tabla va a estar como anexo al acta y que hace parte integrante de esta sentencia, es decir un salario mínimo inferior al mínimo y teniendo en cuenta la ley 100 de 1993, nadie puede devengar menos del salario mínimo, entonces el despacho debe señalar que el monto de la pensión que debe recibir los demandantes es equivalente al salario mínimo legal mensual vigente por trece mesadas teniendo en cuenta la modificación que le hizo el acto legislativo 01 de 2005 a la ley 100 de 1993. En consecuencia entonces impone reconocer la pensión de sobrevivientes en cuantía del 50% a la señora Luz Marina Sierra Martínez y el en el otro 50% al señor Luis Eduardo León Quincez, de acuerdo a las exigencias establecidas en el literal d artículo 74 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la ley 797 de 2003. Quiero hacer un paréntesis porque se me olvidó algo muy importante decir al momento de valorar la dependencia económica y nótese como la última ayuda que hizo Diego, fue a finales de agosto de 2011, es decir, días antes de su muerte que coincide con el pago y que también lo informó para protección. Discúlpeme por haber hecho ese paréntesis pero no podía dejar de pasarlo por alto, de decirlo. Entonces, cierro el paréntesis y seguimos entonces con los intereses moratorios.

El artículo 141 de la ley 100 de 1993 señala que en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata dicha norma, la entidad administradora deberá reconocer y cancelar al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente para el momento en que se efectuó el pago. La corte suprema de justicia ha señalado que aquí no se estudia la buena o mala fe de la entidad, sino que simplemente el hecho de no reconocer y pagar

*estas prestaciones da lugar a los intereses moratorios, por lo tanto, el despacho condenará a protección a pagar los intereses moratorios. Debemos de señalar que los actores, los demandantes, radicaron su petición el 30 de abril de 2018, tal como lo exponen en la demanda y se acepta por la entidad demandada, vencíendose el plazo de reconocimiento, que otorga el artículo 1 de la ley 717 de 2001, que son dos meses, el día 30 de junio de 2018, por lo que los intereses se reconocerán desde esa data, es decir desde el 30 de junio de 2018, sobre las mesadas pensionales no pagadas hasta cuando se realice el pago del retroactivo pensional respectivo. Al haberse accedido a los intereses moratorios, debe del despacho denegar la pretensión de la indexación porque no son compatibles.*

*Frente a las excepciones, el despacho debe estudiar en primer lugar, la de compensación si bien es cierto en el escrito a folio 37 al momento de negarse la pensión se les informa que se le va a hacer el pago de la devolución de saldos de la cuenta por un valor de \$3.491.063, tal como lo manifestó el demandante aquí en interrogatorio de parte, cuando se le pregunto el despacho, ese dinero no fue recibido y lo que se refuerza con el hecho de que protección no acreditó que efectivamente haya acreditado ese pago, por lo tanto no hay ningún dinero que compensar en este proceso. Frente a la prescripción tenemos que el fallecimiento de Diego Armando fue el 7 de septiembre de 2011, la petición se hizo tan solo hasta el 30 de abril de 2018, la demanda se inició, se presentó el día 9 de agosto de 2018 y en tratándose de pensiones la prescripción no es total sino parcial, es decir que se debe estudiar, es trienal, como lo ha dicho la jurisprudencia, entonces el retroactivo se reconoce desde el 30 de abril de 2015, retroactivo que liquidado al 31 de octubre de 2019, asciende a la suma de \$42.811.170.33. Descuentos de salud, el despacho autoriza a protección a descontar del retroactivo pensional que debe pagar a los demandantes las sumas por conceptos del sistema general de seguridad social en salud con destino a la respectiva EPS, a la cual se encuentran afiliados a los demandantes o se afilien cuando sea reconocida la pensión. De conformidad con lo que establece el artículo 143 de la ley 100 de 1993. Costas teniendo en cuenta los resultados del proceso y que se accedieron a las pretensiones de la demanda, el despacho condena a protección a las costas del proceso, dentro de las cuales se deberá incluir como agencias en derecho la suma de \$1.712.447, aplicando el acuerdo 10554 del 5 de agosto de 2016.*

Inconforme con la decisión la parte demandante interpuso recurso de apelación, en el que indicó:

*“Gracias señora juez, siendo esta la oportunidad procesal pertinente, me permito interponer recurso de apelación frente a la totalidad de la sentencia proferida por el despacho, teniendo en cuenta los siguientes argumentos: sea lo primero indicar que a criterio de este apoderado, no se logró cumplir con el requisito del cumplimiento de la dependencia económica, en tanto para el año 2011, los ingresos por concepto de las ventas que dejaba de por si el establecimiento comercial de flores de los cuales eran propietarios los demandantes, sufragaban el monto por concepto del mínimo para el año 2011, que era equivalente a \$535.000, en*

*consecuencia, el aporte que realizaba el afiliado no era menester para lograr al menos cumplir o pues para que se cumpliera con el concepto del salario mínimo, porque en todo caso debe tenerse en cuenta que el monto de dinero que se otorgaba a los demandantes era superior a este de modo que la dependencia económica pues no se ve vislumbrada en ese aspecto. Igualmente, posteriormente para lo que es el año 2017, 2018, el apoderado de la parte demandante asevera que ya se encuentra actualmente laborando, en consecuencia, tampoco da lugar al reconocimiento desde ese punto de vista, en tanto un ingreso económico pues se encuentra asegurado y también pues al menos sufraga lo que se refiere a salario mínimo, en ese orden de ideas el monto de dinero por concepto de pensión de sobrevivientes que se llegare a reconocer, sería adicional al monto que este está devengando, en consecuencia pues no se estaría dando cumplimiento de al menos cumplir, valga la redundancia, con un cabal aseguramiento del mínimo. Del mismo modo debe tenerse en cuenta que mi representada, contrario a lo manifestado en la respectiva sentencia, agotó la carga impositiva por parte de la sala casación laboral de la corte suprema de justicia, en atención a realizar un proceso de investigación y determinar si en efecto, se cumplía o no con el requisito de dependencia económica a fines de otorgar la pensión de sobrevivientes, en ese orden de ideas mi representada contrató los servicios de la empresa consultado a fines de que esta adelantara el proceso de investigación al que hago referencia. Producto de dicho proceso de investigación en el cual se agotaron varias etapas como fueron las visitas de carácter domiciliarias, igualmente entrevistas a los demandantes y a personas que convivían con estas, fueran cercanas y honestas que sus familiares, se demostró que no se cumplía con el requisito de dependencia económica por lo que se manifestó previamente, en tanto al menos el monto de dinero que se recibía por concepto de las ganancias del local comercial si sufragaban el mínimo, en consecuencia de estar asegurado el mismo no era merecedor el pago de dicha prestación económica. Así las cosas, señora juez doy presentado el recurso de apelación en esos dos aspectos frente a la totalidad de la sentencia, reitero. Muchas gracias”*

### **CONSIDERACIONES**

Conforme se ha precisado en el resumen de los antecedentes del asunto sometido al escrutinio de la Sala, el tema puntual que es objeto de examen en esta oportunidad, se contrae a determinar, si a los reclamantes les asiste el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento del señor DIEGO ARMANDO LEÓN SIERRA (q.e.p.d.), en calidad de padres dependientes económicamente.

Teniendo en cuenta la fecha del deceso del señor DIEGO ARMANDO LEÓN SIERRA (q.e.p.d.), 7 de septiembre de 2011, se tiene que, la normatividad aplicable al presente caso es el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003 el

cual dispone que para que los padres del causante sean beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, deben cumplirse dos requisitos a saber:

- Que el afiliado hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años anteriores a su muerte.
- Que se acredite la dependencia económica de aquellos respecto al afiliado causante.

No existe discusión respecto de que los demandantes sean padres del causante pues ello se corrobora con el registro civil de nacimiento del señor DIEGO ARMANDO LEÓN SIERRA, a folio 35, tampoco hay discusión con relación al primer requisito, esto es las semanas cotizadas, pues tal situación se acepta en el hecho 17 de la contestación de la demanda (fl.63), además del reporte de semanas cotizadas por el actor, a folio 39, que afirma también estar satisfecho este punto, razón por la que, en inicio, la Sala se suscribirá a determinar si se cumple con el requisito de la dependencia económica o no y para ello se revisarán las pruebas decretadas y practicadas dentro del proceso y relacionadas con el tema.

Así las cosas, en el presente proceso se recepcionaron los interrogatorios de parte de los demandantes, y las declaraciones de las señoras Nubia Estela Cipagauta Martínez y Sonia Rocío León Sierra y tal y de la revisión de los mismos se puede evidenciar que le asiste razón al Juez de Primer Grado cuando señaló que, se acreditó la dependencia económica que tenían hacia su hijo, por lo menos, al momento de la muerte y desde que el empezó a trabajar.

Así las cosas, se encuentra que, al igual que los demandantes los testimonios fueron enfáticos en manifestar que efectivamente el causante, desde que empezó a trabajar más o menos en los años 2008 - 2009, contribuía los gastos del hogar, que esa contribución más o menos oscilaba en \$200.000, e incluso señala la hija de los demandantes que

cuando se recibían comisiones o bonificaciones, trabajando en coca cola, esta ayuda se incrementaba, podía ser 210.000 – 220.000, e incluso 250.000,00 pesos mensuales.

Igualmente la testigo Sonia Rocío León Sierra, la hermana del causante, señaló que de vez en cuando, el fallecido era el que llevaba el mercado, por lo que tal y como lo señaló el juez no solo era el dinero entregado, lo que constituía la ayuda, sino también, la ayuda entregada en especie, la que en su conjunto constituía la dependencia de los padres del fallecido.

En este orden de ideas, quién dice ostentar la calidad de beneficiario de la prestación de sobrevivientes tiene que encontrarse subordinado o supeditado al ingreso que le brindaba, en este caso el causante, para salvaguardar sus condiciones mínimas de subsistencia y así demostrarlo.

A este respecto, la jurisprudencia Constitucional ha dicho que para poder acreditar la dependencia económica, no es necesario demostrar la carencia total y absoluta de recursos propio de una persona que se encuentra en estado de desprotección, abandono, miseria o indigencia sino que, por el contrario, basta la comprobación de la imposibilidad de mantener el mínimo existencial que les permita a los beneficiarios obtener los ingresos indispensables para subsistir de manera digna y así lo ha dejado sentado la Corte Constitucional en sentencia T-479 de 2008.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado como por ejemplo en la sentencia 35784 del 8 de julio de 2009 en donde indicó:

*“... tal dependencia económica efectivamente no es total y absoluta, lo que se traduce en que es posible que los ascendientes tengan un ingreso personal o ciertos recursos y puedan acceder al derecho pensional reclamado, y en segundo término, que aquella dependencia económica es una circunstancia que sólo puede ser definida y establecida en cada caso concreto, pues si los ingresos que perciben o reciben los padres fruto de su propio trabajo, los recursos que éstos obtengan de diferentes fuentes, o la ayuda o apoyo brindado por otras personas, son suficientes para satisfacer las necesidades básicas o relativas a su sostenimiento, no se configura el presupuesto de la norma para acceder a la pensión de sobrevivientes de marras, y es por esto que la mera presencia de un auxilio o ayuda monetaria del buen hijo, no siempre es indicativo de una verdadera dependencia económica, y en esta eventualidad no se cumplirían las previsiones señaladas en la ley.”*

En el presente caso, esta Colegiatura no encuentra como lo señala el apelante que se esté ante una simple ayuda o que con los recursos que obtienen los actores de la venta de flores, puedan sufragar sus gastos propios, ya que como se señaló en la demanda y se corroboró con la prueba testimonial, la ayuda que le brindaba el actor era decisiva para el sostenimiento de los demandantes.

Por lo que se deberá confirmar la decisión de primera instancia, al igual que lo decidido en cuanto al monto de la pensión, ya que la tasa de reemplazo corresponde al 45% y debido al monto de las cotizaciones efectuadas por el causante, es necesario ajustar el valor de la mesada pensional al mínimo legal de cada año, en los términos señalados por el Juez, como quiera que no es dable condenar a un reconocimiento pensional inferior, al mínimo legal mensual vigente.

También se habrá de confirmar lo relacionado al tema de la prescripción como quiera que el causante falleció el 7 de septiembre de 2011, la solicitud de reconocimiento pensional, la elevó solo hasta el 30 de abril de 2018 y la presente acción la elevó el 9 de agosto del mismo año 2018, por lo que se encuentran prescritas las mesadas causadas con anterioridad al 30 de abril de 2015, atendiendo al fenómeno trienal prescriptivo.

Finalmente y en cuanto a los intereses moratorios establecidos en el art. 142 de la Ley 100 e 1993, como ya se indicó, los demandantes radicaron su petición el 30 de abril de 2018, venciéndose el plazo de reconocimiento, que otorga el artículo 1 de la ley 717 de 2001, que son dos meses (pensión de sobrevivientes) , el día 30 de junio de 2018, por lo que los intereses se reconocerán desde esa data, es decir desde el 30 de junio de 2018, sobre las mesadas pensionales no pagadas hasta cuando se realice el pago del retroactivo pensional respectivo pensional.

En conclusión, se habrá de confirmar la totalidad de la sentencia objeto de alzada, por encontrarse ajustada a derecho.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia apelada, en los términos señalados en la parte considerativa de la presente decisión.

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia.

Las partes se notifican por EDICTO de conformidad con los art. 40 y 41 del C.S.T. y de la S.S.

Los Magistrados,



**MARLENY RUEDA OLARTE  
MAGISTRADA**



**MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO  
MAGISTRADO**



**HUGO ALEXÁNDER RÍOS GARAY  
MAGISTRADO**