

Constancia Secretarial: Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada por la secretaría de la Corporación, la parte actora y el vinculado como litisconsorte necesario remitieron en término los alegatos de conclusión en esta sede.

Pereira, 29 de noviembre de 2023.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN LABORAL
MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
PEREIRA, QUINCE DE ENERO DE DOS MIL VEINTICUATRO
Acta de Sala de Discusión No 02 de 12 de enero de 2024**

SENTENCIA ESCRITA

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la demandante **VIRGELINA MÁRQUEZ CHICA** en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito el 14 de agosto de 2023, dentro del proceso que le promueve al fondo privado de pensiones **PROTECCIÓN S.A.**, cuya radicación corresponde al N°66001310500320210033701; al cual fue vinculado como litisconsorte necesario el señor **CARLOS ALBERTO OCHOA PALACIO**.

ANTECEDENTES

Pretende la señora Virgelina Márquez Chica que la justicia laboral declare que en su calidad de madre del señor Diego Alberto Márquez Chica, tiene derecho a la pensión de sobrevivientes generada con su deceso y, en consecuencia, aspira que se condene al fondo privado de pensiones Protección S.A. a reconocer y pagar la prestación económica a partir del 16 de agosto de 2019, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o en su defecto la indexación de las sumas

reconocidas, lo que resulte probado extra y ultra petita, además de las costas procesales.

Refiere que: Su hijo Diego Alberto Márquez Chica falleció el 15 de agosto de 2019, quien como afiliado al sistema general de pensiones a través de la AFP Protección S.A., realizó cotizaciones correspondientes a más de 50 semanas dentro de los tres años anteriores a su deceso; como madre dependiente económicamente de su hijo fallecido, elevó solicitud de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes el 23 de julio de 2021, la cual fue resuelta posteriormente de manera negativa por parte del fondo privado de pensiones accionado, bajo el argumento de no acreditar el requisito de dependencia económica exigido en la Ley.

La demanda fue admitida en auto de 19 de enero de 2022 -archivo 12 carpeta primera instancia-.

El fondo privado de pensiones Protección S.A. respondió la acción -archivo 17 carpeta primera instancia- oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones argumentando que la señora Virgelina Márquez Chica no acredita la dependencia económica frente a su hijo fallecido Diego Alberto Márquez Chica, razón por la que no tiene derecho a que se le reconozca la pensión de sobrevivientes que reclama. Formuló las excepciones de mérito que denominó *“Genérica o innominada”, “Prescripción”, “Compensación”, “Falta de la 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”, “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 y/o falta de personería sustantiva por pasiva”, “Inexistencia de la fuente de la obligación”, “Inexistencia de semanas cotizadas como consecuencia de la ineficacia de la afiliación”* y *“Prejudicialidad”*.

A continuación, la AFP Protección S.A. formuló demanda de reconvención en contra de la señora Virgelina Márquez Chica -*archivo 20 carpeta primera instancia*- solicitando que, en caso de que se considere necesario, se le autorice a realizar la devolución de los aportes realizados fraudulentamente por el empleador Carlos Alberto Ochoa Palacio en favor del fallecido Diego Alberto Márquez Chica.

Narra que: El señor Diego Alberto Márquez Chica fue diagnosticado con tumor maligno de tiroides en diciembre de 2016; su empleador, Carlos Alberto Ochoa Palacio decide vincularlo en el mes de marzo de 2017 al fondo privado de pensiones Protección S.A., a pesar de venir con varios meses de incapacidades; al cumplir los 180 días de incapacidades y de fracasar la expectativa médica de rehabilitación fue calificado en el mes de abril de 2018 con una pérdida de la capacidad laboral del 74.53% de origen común estructurada el 16 de diciembre de 2016; en mayo de 2018 el empleador Carlos Alberto Ochoa Palacio canceló la totalidad de los aportes al sistema general de pensiones causados desde el mes de diciembre de 2015 a favor del señor Diego Alberto Márquez Chica; el afiliado inició acción ordinaria laboral ante el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira; en sentencia de 28 de mayo de 2021 esa célula judicial condenó a Protección S.A. a reconocer y pagar la pensión de invalidez al empleador, decisión que fue apelada, razón por la que el proceso, a la fecha de presentación de la demanda de reconvención, se encuentra a órdenes de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira; de confirmarse la decisión adoptada por el juzgado de conocimiento, Protección S.A. no estaría en la obligación de reconocer la pensión de sobrevivientes en favor de los beneficiarios del señor Diego Alberto Márquez Chica.

En auto de 24 de junio de 2022 -*archivo 21 carpeta primera instancia*-, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito admitió la demanda de reconvención y adicionalmente ordenó vincular al proceso en calidad de litisconsorte necesario al señor Carlos Alberto Ochoa Palacio.

El señor Carlos Alberto Ochoa Palacio contestó la demanda principal -archivo 25 carpeta primera instancia- manifestando que, en caso de que la demandante logre acreditar el requisito de dependencia económica frente a su hijo fallecido Diego Alberto Márquez Chica, no se opone a que se declare que el fondo privado de pensiones Protección S.A. es la llamada a responder por la pensión de sobrevivientes que reclama la señora Virgelina Márquez Chica. Propuso como excepciones de fondo las que denominó “Falta de legitimación en la causa por pasiva” e *“Inexistencia de la dependencia económica”*.

En sentencia de 14 de agosto de 2023, la funcionaria de primera instancia, con base en las pruebas recaudadas en el trámite procesal, determinó que la jurisdicción ordinaria laboral en proceso adelantado por el señor Diego Alberto Márquez Chica en contra de la AFP Protección S.A. y del señor Carlos Alberto Ochoa Palacio declaró que él tenía derecho a que se le reconociera y pagara la pensión de invalidez, pero no a cargo del fondo privado de pensiones accionado, sino del empleador Carlos Alberto Ochoa Palacio.

De acuerdo con lo señalado, la *a quo* determinó que, en su calidad de pensionado por invalidez, el señor Diego Alberto Márquez Chica dejó causada a favor de sus beneficiarios la pensión de sobrevivientes, tal y como lo prevé el numeral 1° del artículo 46 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, añadiendo que el responsable del eventual reconocimiento y pago de esa prestación económica sería el señor Carlos Alberto Ochoa Palacio y no la AFP Protección S.A.

Posteriormente, en torno al requisito de dependencia económica, luego de recordar que no es necesario que se acredite la dependencia total de los padres frente a sus hijos fallecidos, lo cierto es que si debe aparecer demostrado que los aportes económicos realizados por los hijos en favor de sus padres eran permanentes y ante todo significativos para la subsistencia de los progenitores; sin embargo, en este caso la señora Virgelina Márquez Chica no cumplió con esa carga probatoria,

ya que en el plenario lo que quedó demostrado es que para el momento de su deceso, el señor Diego Alberto Márquez Chica, debido a su estado de salud, le era imposible desempeñarse laboralmente y por el contrario, era su madre Virgelina Márquez Chica quien le brindó su apoyo económico hasta la fecha en que se produjo su fallecimiento; razón por la que ella no ostenta la calidad de beneficiaria del causante y por ende no tiene derecho a que se le reconozca la pensión de sobrevivientes que reclama.

Respecto a la demanda de reconvención interpuesta por la AFP Protección S.A., sostuvo que las pretensiones estaban equivocadamente dirigidas en contra de la señora Virgelina Márquez Chica, ya que no es a ella a quien eventualmente se le tendrían que devolver los aportes realizados, supuestamente, de manera fraudulenta por parte del empleador Carlos Alberto Ochoa Palacio a favor del fallecido Diego Alberto Márquez Ochoa, razón por la que determinó que *“la demanda de reconvención no es procedente en el presente asunto.”*

Finalmente, condenó en costas procesales a la parte actora en un 100%, en favor de la AFP Protección S.A.

Inconforme con la decisión, la apoderada judicial de la parte actora interpuso recurso de apelación, argumentando que, contrario a lo definido por la falladora de primera instancia, con las pruebas recaudadas en el proceso se demostró suficientemente que la señora Virgelina Márquez Chica dependía económicamente de su hijo fallecido Diego Alberto Márquez Chica, indicando que si bien no había una dependencia absoluta de la madre frente a su hijo, lo cierto es que, como lo han sostenido la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, esa dependencia económica puede ser parcial, siempre y cuando esa ayuda económica sea significativa para solventar los gastos necesarios para la subsistencia de la progenitora, tal y como quedó demostrado en este ordinario laboral de primera instancia; razón por la que solicita que se revoque la sentencia de primera instancia

para que en su lugar se condene al fondo privado de pensiones Protección S.A. a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a favor de la demandante.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme se dejó plasmado en la constancia emitida por la Secretaría de la Corporación, la parte actora y el vinculado como litisconsorte necesario hicieron uso del derecho a remitir en término los alegatos de conclusión en esta sede.

En cuanto a su contenido, teniendo en cuenta que el artículo 279 del CGP dispone que *“No se podrá hacer transcripciones o reproducciones de actas, decisiones o conceptos que obren en el expediente.”*, baste decir que, los argumentos expuestos por la parte actora coinciden con los narrados en la sustentación del recurso de apelación; mientras que los emitidos por el apoderado judicial del señor Carlos Alberto Ochoa Palacio se circunscriben en solicitar la confirmación de la sentencia de primer grado, en atención a que la parte actora no acreditó el requisito de dependencia económica exigido en la ley, como correctamente lo definió la *a quo*.

Atendidas las argumentaciones, a esta Sala de Decisión le corresponde resolver los siguientes:

PROBLEMAS JURÍDICOS

1. ¿Acreditó la señora Virgelina Márquez Chica el requisito de dependencia económica exigido en el artículo 47 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la ley 797 de 2003 para constituirse en beneficiaria de su hijo fallecido Diego Alberto Márquez Chica?

2. Conforme con la respuesta al interrogante anterior ¿Hay lugar a acceder a las pretensiones elevadas por la parte actora?

Con el propósito de dar solución a los interrogantes en el caso concreto, la Sala considera necesario precisar, los siguientes aspectos:

1. REQUISITOS EXIGIDOS A LOS PADRES DEL AFILIADO FALLECIDO.

Cuando el causante afiliado al Sistema General de Pensiones haya dejado generada la pensión de sobrevivientes de acuerdo con lo establecido en el artículo 46 de la ley 100 de 1993, esto es, que hubiere cotizado por lo menos 50 semanas dentro de los tres últimos años anteriores al fallecimiento, le corresponde acreditar a los padres aspirantes a la pensión de sobrevivientes, la dependencia económica que tenían respecto de aquel, tal y como lo señala el literal D de los artículos 47 y 74 de la ley 100 de 1993 modificados por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

2. INTERPRETACIÓN DEL REQUISITO DE LA DEPENDENCIA ECONÓMICA LUEGO DE LA SENTENCIA C-111 DE 2006 DE LA C. CONSTITUCIONAL.

A través de la sentencia de constitucionalidad C-111 del 22 de febrero de 2006, cuya ponencia estuvo a cargo del Magistrado, Dr. Rodrigo Escobar Gil, la honorable Corte Constitucional, decidió a petición de un ciudadano, declarar inexecutable el nuevo alcance interpretativo que el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 le impregnó a la exigencia de la dependencia económica, en relación a los padres del causante que aspiraban a la pensión de sobrevivientes, retornándole a tal requisito el sentido hermenéutico que poseía en vigencia de los artículos 47 y 74 originales de la ley 100 de 1993, cuando no se exigía que la subordinación económica de aquellos, en relación al causante, fuera total y absoluta.

En ese sentido, la Sala de Casación Laboral por medio de la sentencia SL 14923 de 29 de octubre de 2014 radicación N°47.676 explicó que el hecho de que la dependencia económica no deba ser total o absoluta, no significa que cualquier estipendio que se les otorga a los familiares pueda ser tenido como prueba determinante para ser beneficiario de la pensión, pues la finalidad de esa prestación es servir de amparo para quienes se ven desprotegidos ante la muerte de quien les colaboraba realmente a mantener unas condiciones de vida determinadas; motivo

por el que señaló que se deben configurar los siguientes elementos para su reconocimiento: *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, y no se puede construir o desvirtuar a partir de suposiciones o imperativos legales abstractos como el de la obligación de socorro de los hijos hacia los padres; *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 hacia 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 lo que, tales asignaciones deben ser proporcionalmente representativas, en función de otros ingresos que pueda percibir el sobreviviente, de tal manera que si, por ejemplo, recibe rentas muy superiores al aporte del causante, no es dable hablar de dependencia.

EL CASO CONCRETO.

Como se aprecia en el registro civil de defunción expedido el 15 de julio de 2021 por la Notaría Primera del Círculo de Buga -págs.5 y 6 archivo 05 C01 carpeta primera instancia-, el señor Diego Alberto Márquez Chica falleció el 15 de agosto de 2019.

Ahora, en proceso ordinario laboral de primera instancia conocido por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, en el que el señor Diego Alberto Márquez Chica *-sucedido procesalmente por su progenitora-* demandó al señor Carlos Alberto Ochoa Palacio y al fondo privado de pensiones Protección S.A., proceso radicado bajo el N°66001310500120190003300 -C02 carpeta primera instancia-; la funcionaria de primera instancia en sentencia proferida el 28 de mayo de 2021 determinó que el señora Márquez Chica tenía derecho a que se le reconociera en vida la pensión de invalidez en cuantía equivalente al SMLMV y por 13 mesadas anuales desde el 16 de diciembre de 2016, prestación económica que se

encontraba a cargo del señor Carlos Alberto Ochoa Palacio, en razón a que él incumplió con el deber de afiliar y realizar las cotizaciones al sistema general de pensiones en favor de su extrabajador, ya que intentó realizarlo luego de ocurrido el siniestro de la invalidez; decisión que fue confirmada por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira en sentencia de 23 de marzo de 2022, la cual quedó debidamente ejecutoriada el 21 de abril del año 2022, al no haberse interpuesto por los interesados el recurso extraordinario de casación.

Así las cosas, al haber adquirido el estatus de pensionado por invalidez a partir del 16 de diciembre de 2016, el señor Diego Alberto Márquez Chica dejó causada con su deceso ocurrido el 15 de agosto de 2019, la pensión de sobrevivientes a favor de sus beneficiarios; siendo del caso advertir que, esa prestación económica, en caso de que existan beneficiarios con derecho, estará a cargo del señor Carlos Alberto Ochoa Palacio y no del fondo privado de pensiones Protección S.A., pues la prestación económica de la que surge el derecho pensional, se encontraba radicada en cabeza del vinculado en calidad de litisconsorte necesario, conforme con la decisión judicial adoptada al interior del proceso radicado con el N°66001310500120190003300, como acertadamente lo había definido el juzgado de conocimiento.

En torno al requisito de dependencia económica exigido a los padres frente a sus hijos fallecidos, la parte actora solicitó que fueran escuchados los testimonios de Rubiela Márquez y José Daniel Londoño Márquez; mientras que el fondo privado de pensiones pidió que fuera escuchado el interrogatorio de parte de la señora Virgelina Márquez Chica.

La señora Rubiela Márquez, hija de la demandante, informó que su hermano Diego Alberto Márquez Chica había empezado a trabajar desde muy temprana edad y que desde esa época empezó a velar por el sostenimiento de su progenitora; manifestó que luego de trabajar en oficios varios en algunos lugares, su hermano fallecido se fue a trabajar a la finca del señor Carlos Alberto Ochoa Palacio, ya que un tío de

ellos y hermano de su madre, Luis Enrique Márquez, era el agregado de la finca y fue quien lo recomendó para trabajar allí; sin embargo, después de llevar trabajando más o menos dos años, Diego Alberto le fue diagnosticado el cáncer y, producto de los tratamientos, tuvo que ser incapacitado, aclarando que el señor Ochoa Palacio era quien le pagaba las incapacidades; a continuación, indicó que el causante no encontró mejora y por el contrario su estado de salud empeoró, al punto que en el año 2018 quedó completamente reducido a la cama y como ya lo habían calificado como inválido, el señor Ochoa Palacio dejó de pagar las incapacidades; dijo que a partir de ese momento, su hermano Diego Alberto dejó de percibir salario e incapacidades, siendo su mamá quien, al estar reducido a la cama, empezó a velar por sus cuidados.

Respecto al tema económico, explicó que como su hermano ya no percibía ingresos, su mamá empezó a realizar turnos en restaurantes para poder solventar los gastos del hogar, pero como eso no era suficiente, entre familiares y amigos, incluida ella -*testigo*- y su compañero permanente, también colaboraban reuniendo dinero para cubrir los gastos que generaba, tanto su hermano como su mamá, afirmando que era ella la encargada de hacer la recolección de la ayuda familiar para el sostenimiento de su madre y hermano; finalmente informó que esa situación se prolongó hasta la fecha en que se produjo el deceso de Diego Alberto.

El señor José Daniel Londoño Márquez, hijo de crianza de la actora, manifestó que cuando su hermano de crianza Diego Alberto Márquez Chica estuvo bien de salud, siempre se hizo cargo con su trabajo del sostenimiento de su progenitora, añadiendo que como él -*testigo*- estaba muy niño, Diego Alberto también le ayudaba en su manutención; explicó que el causante, después de trabajar en varios lugares, por recomendación de su tío Luis Enrique Márquez, se fue a trabajar a la finca del señor Carlos Alberto Ochoa Palacio, pero que, luego de llevar algo más de un año prestando sus servicios en ese sitio, fue diagnosticado con cáncer, razón por la que tuvo que ser incapacitado, pero el señor Ochoa Palacio le continuó pagando las incapacidades; sin embargo, después de un tiempo de estar incapacitado y de

agravarse su condición de salud, su hermano de crianza no pudo volver a trabajar y su empleador dejó de pagar las incapacidades, indicando que desde ese momento Diego Alberto, al no poder trabajar ni recibir incapacidades, no pudo continuar aportando dinero para el sostenimiento del hogar; fue por esa situación, que él tuvo que dejar de estudiar, cursando solamente hasta décimo grado, para poder empezar a trabajar para ayudar un poco con los gastos de su madre y de su hermano de crianza y, a pesar de que ella velaba por los cuidados del causante, también realizaba turnos en restaurantes para percibir dinero para el sostenimiento del hogar; agregó que ante esa situación, los demás familiares también empezaron a ayudarlos económicamente para poder sobrevivir.

En el interrogatorio de parte, la señora Virgelina Márquez Chica explicó que era su hijo Diego Alberto Márquez Chica quien desde aproximadamente los 12 años empezó a ayudarlo económicamente en el hogar, ya que fue a esa temprana edad que él empezó a trabajar en oficios varios; sostuvo que aproximadamente en el año 2015, su hermano Luis Enrique Márquez, quien era el agregado de la finca del señor Carlos Alberto Ochoa Palacio, se llevó a Diego Alberto a trabajar en ese lugar a favor del señor Ochoa Palacio, quien según tiene entendido, le pagaba el salario mínimo legal mensual vigente; sin embargo, Diego Alberto no pudo continuar trabajando desde el mes de noviembre o diciembre del año 2016 cuando le descubrieron el cáncer, ya que a partir de ese momento empezó a ser incapacitado en razón de su estado de salud; a pesar de esa situación, Diego Alberto le continuó ayudando económicamente porque el señor Ochoa Palacio le seguía pagando las incapacidades, pero solamente lo hizo hasta el mes de abril del año 2018, ya que él les dijo que quien tenía que continuar pagando esas incapacidades era el seguro al que había sido afiliado su hijo, pero la verdad es que desde ese momento Diego Alberto dejó de percibir ingresos, habiendo quedado completamente reducido a la cama, siendo ella la persona que se encargó de sus cuidados; manifestó que al no poder trabajar su hijo Diego Alberto, ella le iba a entregar la casa en la que vivían en arriendo al propietario, pero él le propuso un negocio, que consistía en que ella y Diego Alberto se quedaban viviendo en una de las piezas de la casa por un valor

muy inferior al que venían pagando, pero adicionalmente, le proponía que le promocionara y mostrara las demás habitaciones para el alquiler y de esa manera recaudar dinero, propuesta que fue aceptada por ella; así mismo dijo que, para poder ingresar más dinero para su sostenimiento y el de su hijo Diego Alberto, ella empezó a realizar algunos turnos en restaurantes; finalmente, como la situación económica era muy difícil, los demás familiares y algunos amigos también les empezaron a brindar ayuda para sostenerse; finalmente indicó que su hijo nunca disfrutó en vida de la pensión de invalidez.

Al valorar los testimonios rendidos por Rubiela Márquez y José Daniel Márquez Chica, en conjunto con el interrogatorio de parte absuelto por la señora Virgelina Márquez Chica, no cabe duda para la Corporación que en este caso se acreditó con suficiencia el requisito de dependencia económica de la progenitora frente a su hijo fallecido, pues como lo sostuvieron de manera espontánea, coherente y clara los testigos, era el señor Diego Alberto Márquez Chica quien desde muy joven, producto de su esfuerzo laboral, veló por el sostenimiento de su madre; y si bien, desde el mes de abril del año 2018 él dejó de percibir sus únicos ingresos debido a que su empleador Carlos Alberto Ochoa Palacio dejó de pagarle sus incapacidades, lo cierto es que esa particular situación no hizo desaparecer la dependencia económica que la demandante tenía frente a su hijo fallecido, ya que precisamente esa ausencia de recursos produjo que la economía del hogar se viniera a pique, llevando a la señora Virgelina Márquez Chica a aceptar la negociación propuesta por el dueño de la casa en la que vivía junto a su hijo, pues de otra manera se hubieran quedado sin un lugar para vivir, debiendo aceptar las pequeñas ayudas económicas que sus demás familiares podían proveerle para tratar de subsistir; por lo que no queda duda que los recursos que le entregaba su hijo Diego Alberto Márquez Chica de manera permanente, producto de su trabajo y de las incapacidades -por la merma en su estado de salud- resultaban fundamentales para el sostenimiento de su progenitora.

En el anterior orden de ideas, al quedar acreditado el requisito de dependencia económica exigido en la ley y la jurisprudencia, se revocarán los ordinales tercero, cuarto y quinto de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito, para en su lugar declarar que la señora Virgelina Márquez Chica tiene derecho a que se le reconozca la pensión de sobrevivientes causada con el deceso de su hijo Diego Alberto Márquez Chica, en cuantía equivalente al salario mínimo legal mensual vigente y por trece mesadas anuales, a partir del 16 de agosto de 2019; prestación económica que como se definió anteriormente, se encuentra a cargo del señor Carlos Alberto Ochoa Palacio.

A continuación, se liquidará el retroactivo pensional que se ha venido generando a favor de la señora Virgelina Márquez Chica desde el 16 de agosto de 2019, siendo del caso recordar que al dar respuesta a la acción el señor Carlos Alberto Ochoa Palacio no formuló la excepción de prescripción.

Año	Valor mesadas	N°mesadas	Total
2019	\$828.116	5.5	\$4.551.638
2020	\$877.803	13	\$11.411.439
2021	\$908.526	13	\$11.810.838
2022	\$1.000.000	13	\$13.000.000
2023	\$1.160.000	11	\$12.760.000

TOTAL: \$53.536.915

Conforme con el cuadro anterior, se condenará al señor Carlos Alberto Ochoa Palacio a reconocer y pagar a favor de la señora Virgelina Márquez Chica la suma de \$53.536.915 a título de retroactivo pensional causado entre el 16 de agosto de 2019 y el 30 de noviembre de 2023, advirtiéndosele que a partir del mes de diciembre de 2023 *-mes en el que debe cancelar la mesada ordinaria y una adicional que conforman las trece mesadas anuales-*, deberá continuar pagando la pensión de sobrevivientes a favor de la demandante de manera vitalicia.

Conforme con lo hasta aquí definido, se le ordenará al señor Carlos Alberto Ochoa Palacio que proceda a afiliar a la señora Virgelina Márquez Chica al sistema general de salud en calidad de pensionada; autorizándosele para que proceda a descontar del retroactivo pensional el porcentaje correspondiente a esos aportes.

En torno a los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, es del caso referir que antes de que se iniciara la presente acción ordinaria laboral, la señora Virgelina Márquez Chica nunca le reclamó al señor Carlos Alberto Ochoa Palacio la pensión de sobrevivientes con ocasión del deceso de su hijo Diego Alberto Márquez Chica, sino que procuró el reconocimiento pensional en cabeza de la AFP Protección S.A.; motivo por el que en este caso no se han generado en favor de la demandante y en contra del vinculado en calidad de litisconsorte necesario los referidos intereses moratorios.

No obstante, debe tenerse en cuenta que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia CSJ SL359 de 2021 sostuvo que la indexación *“no comporta una condena adicional a la solicitada”*, explicando que *“cuando el juez del trabajo advierte un menoscabo a los derechos de las partes y, por este motivo, impone el pago de prestaciones económicas derivadas del sistema de pensiones, su labor no puede limitarse a la restitución simple y plana de dichos rubros; tiene la obligación de imponer una condena que ponga al perjudicado en la situación más cercana al supuesto en que se hallaría de no haberse producido el menoscabo, tal como lo dispone el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, según el cual «dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales». Y la forma en que aquello se garantiza, en el marco de la protección especial a la seguridad social, es a través de la indexación como consecuencia de la incontenible depreciación de la moneda.”*

Así las cosas, aplicando lo enseñado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia referida previamente, se condenará al señor

Carlos Alberto Ochoa Palacio a reconocer y pagar a favor de la señora Virgelina Márquez Chica la indexación de las sumas reconocidas, desde la fecha en que cada una de las mesadas pensionales se hizo exigible hasta aquella calenda en que se cumpla con esa obligación.

Costas en ambas instancias a cargo del señor Carlos Alberto Ochoa Palacio en un 100%, en favor de la parte actora.

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

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR los ordinales TERCERO, CUARTO y QUINTO de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito el 14 de agosto de 2023, para en su lugar emitir las siguientes declaraciones y condenas:

A. DECLARAR que el señor DIEGO ALBERTO MÁRQUEZ CHICA dejó causada en favor de sus beneficiarios la pensión de sobrevivientes generada con su deceso ocurrido el 15 de agosto de 2019, al ostentar la calidad de pensionado por invalidez a cargo del empleador CARLOS ALBERTO OCHOA PALACIO.

B. DECLARAR que la señora VIRGELINA MÁRQUEZ CHICA acredita la condición de beneficiaria del señor DIEGO ALBERTO MÁRQUEZ CHICA, en su calidad de madre dependiente económicamente de su hijo fallecido.

C. CONDENAR al señor CARLOS ALBERTO OCHOA PALACIO a reconocer y pagar de manera vitalicia a favor de la señora VIRGELINA MÁRQUEZ CHICA la pensión de sobrevivientes a partir del 16 de agosto de 2019, en cuantía equivalente al salario mínimo legal mensual vigente y por trece mesadas anuales.

D. CONDENAR al señor CARLOS ALBERTO OCHOA PALACIO a reconocer y pagar a favor de la señora VIRGELINA MÁRQUEZ CHICA la suma de \$53.536.915 a título de retroactivo pensional causado entre el

16 de agosto de 2019 y el 30 de noviembre de 2023, sin perjuicio de las mesadas que se sigan causando a futuro.

E. ORDENARLE al señor CARLOS ALBERTO OCHOA PALACIO que proceda con la afiliación de la señora VIRGELINA MÁRQUEZ CHICA al sistema general de salud en calidad de pensionada; autorizándosele para que descuenta del retroactivo pensional, el porcentaje correspondiente a los aportes en salud.

F. CONDENAR al señor CARLOS ALBERTO OCHOA PALACIO a reconocer y pagar a favor de la señora VIRGELINA MÁRQUEZ CHICA la indexación de las sumas reconocidas, desde la fecha en que se hizo exigible cada una de las mesadas pensionales hasta aquella calenda en que se cumpla con la obligación.

G. CONDENAR en costas procesales en ambas instancias en un 100% al señor CARLOS ALBERTO OCHOA PALACIO, en favor de la parte actora.

SEGUNDO. CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia que recurrida.

Notifíquese por estado y a los correos electrónicos de los apoderados de las partes.

Quienes integran la Sala,

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
Magistrado Ponente

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN
Magistrada

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado

Sin constancias ni firmas secretariales conforme artículo 9 de la Ley 2213 de 2022

Firmado Por:

Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

German Dario Goez Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **726a7c61ca17feaa8bb7c4c0f007d408c17e812901f84404231544a81f261ca3**

Documento generado en 15/01/2024 09:22:00 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>