



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora
OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Asunto.	Apelación sentencia
Proceso.	Ordinario laboral
Radicación Nro.	66001-31-05-004-2017-00581-01
Demandante.	Rosa María Castañeda de Serna
Demandado.	Porvenir S.A.
Llamado en garantía.	Axa Colpatria S.A.
Juzgado de Origen.	Cuarto Laboral del Circuito de Pereira
Tema a Tratar.	Pensión de sobrevivientes – dependencia económica progenitores debe ser cierta, regular y significativa.

Pereira, Risaralda, tres (03) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Acta número 11 de 29-01-2021

Vencido el término para alegar otorgado a las partes, procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira a proferir sentencia con el propósito de resolver los recursos de apelación contra la sentencia proferida el 20 de febrero de 2020 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **Rosa María Castañeda de Serna** contra **Porvenir S.A. y Axa Colpatria S.A.**

Decisión que será por escrito de conformidad con el num. 1º del art. 15 del Decreto 806 de 04/06/2020 por cuanto las consideraciones que dieron lugar a dicha orden legislativa prescribieron que las disposiciones contenidas en el mencionado decreto “*se adoptaran en los procesos en curso y los que se inicien luego de la expedición de este decreto*”, dado que el mismo tan solo complementa las normas procesales vigentes con el propósito de agilizar los procesos judiciales y mientras se logra la completa normalidad para la aplicación de las normas ordinarias.

ANTECEDENTES

1. Síntesis de la demanda y su contestación

Rosa María Castañeda de Serna pretendió el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes causada por la muerte de su hija a partir del 04/03/2002, día siguiente al deceso, “*en la cuantía que corresponda*” por 14 mesadas.

Fundamenta sus aspiraciones en que: *i)* es la progenitora de Luz Piedad Serna Castañeda que falleció el 03/03/2002, sin haber contraído matrimonio o establecido lazo marital alguno, ni sobrevivirle descendiente alguno; *ii)* la interesada en compañía del padre de la causante, ya fallecido, solicitaron la prestación de sobrevivencia, que fue negada el 08/07/2002 porque el padre de la causante y cónyuge de la aquí demandante percibía la suma de \$170.000 por concepto de arrendamiento, entonces ninguna dependencia económica tenían frente a la obitada;

iii) la demandante recibió parte de los saldos de la cuenta individual y el bono pensional al que la fallecida tenía derecho; *iv)* el 18/08/2017 nuevamente pretendió el derecho pensional además solicitó la historia laboral completa de su descendiente fallecida.

Porvenir S.A. al contestar la demanda se opuso a las pretensiones y como razones de defensa argumentó que la demandante dependía de su cónyuge y no de su descendiente; por lo que no había acreditado la calidad de beneficiaria de la prestación. Expresamente dijo que el asegurador previsional Colpatria, hoy Axa Colpatria había objetado la reclamación porque la causante para la época del fallecimiento no vivía con sus progenitores, máxime que su padre, quien tenía a su cargo a la cónyuge, hoy demandante, era propietario de un inmueble multifamiliar de 3 niveles que cuenta con un local comercial del cual derivan su manutención, además de contar con la ayuda económica de los otros hijos. Por último, adujo que los progenitores habían recibido la devolución de saldos por valor de \$32'515.273.

Presentó los medios de defensa de mérito que denominó “*inexistencia de la obligación*”, “*compensación*”, “*prescripción*”, entre otras.

A su vez llamó en garantía a **Axa Colpatria S.A.** para que, en caso de prosperar las pretensiones, sea condenada al pago de la suma adicional, los intereses

moratorios, indexación y costas; quien al contestar el llamado se opuso a las pretensiones en la medida que la demandante no era beneficiaria de la causante.

2. Síntesis de la sentencia

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira declaró que la demandante era beneficiaria de la pensión de sobrevivencia causada por el fallecimiento de su descendiente Luz Piedad Serna Castañeda, en consecuencia, condenó a Porvenir S.A. a reconocer la prestación a partir del 03/03/2002 en cuantía de 1 SMLMV, por 14 mesadas, y a pagar un retroactivo pensional a partir del 15/12/2014 igual a \$53'334.123, pues las mesadas anteriores estaban prescritas. Además, condenó al pago de los intereses moratorios a partir de la misma fecha anunciada. Por último, declaró probada la excepción de compensación por lo que autorizó a descontar del retroactivo pensional la suma de \$32'515.273 por concepto de devolución de saldos.

Por otro lado, condenó a Axa Colpatria S.A. al pago de la suma adicional requerida para completar el capital necesario para financiar el monto de la pensión de sobrevivencia.

Como fundamento para tal determinación, argumentó que ninguna discusión existía sobre la causación del derecho, pues así había sido aceptado por la demandada, y frente a la dependencia económica encontró probada la misma, en la medida que la demandante había logrado probarla con la testimonial, pues allí se narró de manera coherente que la obitada carecía de pareja o descendencia y que el producto de su salario lo destinaba a la alimentación, vestido y salud de sus progenitores, sin que el ingreso por \$170.000 producto de un arrendamiento que percibía su padre y cónyuge de la aquí demandante alcanzaría a tornarlos autosuficientes, máxime que el dinero que reposa en la cuenta bancaria de la demandante en la actualidad y la obtención de la devolución de saldos y compra de una nueva vivienda, desvirtúa la dependencia económica, pues todo ello ocurrió muchos años después del deceso de la causante, único momento en que debe verificarse el requisito de subordinación económica aquí analizado.

Por último, ordenó el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia en cuantía de un SMLMV, sin establecer el origen de tal suma. Además, aclaró que autorizaba los descuentos en salud únicamente sobre las mesadas ordinarias y no las adicionales.

3. De los recursos de apelación

Todas las partes en contienda presentaron recurso de apelación. Así las codemandadas se opusieron a la calidad de beneficiaria puesto que ninguna dependencia económica se había acreditado, en tanto que la demandante dependía era de su cónyuge Rubén Darío Serna, quien laboraba y por ello recibía un salario, además que la vivienda era proveída por otro hijo, aunado a que percibían \$170.000 por concepto de un arrendamiento, que no era invertido para el pago de seguridad social del padre, puesto que la empresa de uno de sus hijos lo tenía afiliado a la Seguridad Social en Pensiones.

Por otro lado, recriminaron que cuando su hija falleció sus otros 5 hijos comenzaron a ayudarle económicamente y que su calidad de vida mejoró en la medida que realizó arreglos a su vivienda (3 pisos); por lo que resultaba destinado pretender la pensión casi dos décadas después de fallecida su hija. Además, argumentaron que Rosa María Castañeda de Serna disfruta de una pensión de sobrevivencia desde el año 2013 causada por el deceso de su cónyuge, además de percibir un arrendamiento por el alquiler de los bajos de su propiedad.

Por último, requirieron que ninguna condena por intereses de mora y costas se hiciera, porque la negativa en un primer momento ocurrió debido a la ausencia de acreditación de la calidad de beneficiarios, como se desprendía de la investigación interna realizada.

La demandante por su parte atacó la decisión de primer grado en cuanto al monto de la pensión, que considera no debe ascender a un SMLMV sino al promedio de lo cotizado durante toda su vida laboral o los últimos 10 años, siempre que ostentara al menos 500 semanas de aportes, que realizó tanto al ISS, como a otras entidades de previsión social.

4. Alegatos

Los alegatos de conclusión presentados ante esta Colegiatura coinciden con los temas a tratar en esta providencia.

CONSIDERACIONES

1. De los problemas jurídicos

Visto el recuento anterior se plantea esta Sala los siguientes,

1.1 ¿Rosa María Castañeda de Serna logró acreditar que es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que dejó causada su descendiente Luz Piedad Serna Castañeda?

1.2 De ser así ¿cuál es el valor de la mesada pensional y del retroactivo a reconocer?

1.3. ¿Hay lugar a la condena al pago de intereses moratorios?

2. Solución a los problemas jurídicos

2.1 De la pensión de sobrevivientes y Beneficiarios – progenitores del afiliado fallecido

2.1.1 Fundamento jurídico

Bien es sabido que la norma que rige el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes es aquella que se encuentre vigente al momento en que ocurra el deceso del afiliado o pensionado – art. 16 del C.S.T.-, que para el presente asunto fue el 03/03/2002 (fl. 17 c. 1); por lo tanto, debemos remitirnos al contenido de los artículos 73 y literal c) del 74 de la Ley 100 de 1993, en su versión original.

Ahora, de conformidad con el literal c) del artículo 74 de la Ley 100/93, en su versión original, cuando quien se proclama como beneficiario de la pensión aduce ser el padre o la madre del afiliado, debe acreditar que dependía económicamente de éste.

Frente al concepto de dependencia económica en la versión original de la Ley 100-1993, ninguna talanquera se había insertado atinente a que esta fuera “total y absoluta” como fue introducido por la Ley 797-2003 y luego declarado inexecutable por la sentencia C-111 de 2006.

En ese sentido, para las pensiones de sobrevivientes causadas en vigencia de la

Ley 100 de 1993 en su versión original la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia de la época, al analizar un fallecimiento ocurrido el 15/03/2002, que:

“(...) Las disposiciones de la Ley 100 de 1993 que se denuncian como quebrantadas en modo alguno consagran que la dependencia económica de los padres frente a los hijos, que da lugar a la pensión de sobrevivientes, tenga que ser absoluta y total. Razonamiento que por demás, tampoco ha avalado la Corte, pues lo que se ha dicho es que en ausencia de enunciado legal que defina el concepto de dependencia económica el mismo debe asumirse en su sentido natural y obvio, es decir, con la connotación de estar subordinado a una persona o cosa, o necesitar una persona del auxilio o protección de otra.

“Esa acepción de dependencia económica según ha sido concebida por la Corte bajo el presupuesto de la subordinación de los padres en relación con la ayuda pecuniaria del hijo para subsistir, no 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 desapareciendo así la subordinación que predica la norma legal. En todo caso, conviene precisar que la dependencia económica en los términos que se acaban de delinear es una situación que sólo puede ser definida y establecida en cada caso concreto” Sent. De 23 de noviembre de 2004, rad. 24308.

Por otro lado, frente al hito temporal durante el cual debe acreditarse la dependencia económica, así como el retardo por varias décadas en pretender el derecho, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia desde antaño ha enseñado que para todas las pensiones que implican acreditar la subordinación económica, ya sea para hijo inválido (24/07/2006, Rad. 26823) o padres (27/01/2004, Rad. 26823), dicha dependencia debe ocurrir *“en vida de éste y hasta su fallecimiento, no anterior a este último acontecimiento, ni, huelga decirlo, con posterioridad a él. Es en el momento del deceso que se deben reunir las dos condiciones (...)”* y más adelante explicó que la morosidad o desidia en reclamar el derecho de sobrevivencia, apenas tiene efectos en la prescripción de las mesadas causadas y no del derecho mismo.

Finalizó dicha decisión explicando que la dependencia económica frente al causante no debe subsistir indefinidamente una vez ocurre el fallecimiento, para conservar el derecho, *“(...) en la medida que dicha sujeción se predica frente al causante, ella debe presentarse en vida de éste, como lo dedujo el Tribunal, sin que sea posible*

que se prolongue más allá de su muerte. Además, el legislador no previó, como circunstancia extintiva del derecho del actor, la variación posterior en su situación económica, por lo que no sería admisible exigirle al beneficiario que indefinidamente tenga que sobrevivir sólo con el dinero que le proporciona la pensión” (ibídem).

2.1.2 Fundamento fáctico

La demandante acreditó que era la progenitora de Luz Piedad Serna Castañeda, como se desprende del registro civil de nacimiento (fl. 18 c. 1), condición que la faculta para ser beneficiaria de la pensión de sobreviviente al no existir persona con mejor derecho debido a la ausencia de reclamación de otra persona.

Ahora bien, en cuanto a la dependencia económica que debe acreditar, auscultado el expediente se desprende que sí logró demostrarla, como da cuenta el siguiente análisis probatorio.

Se práctico la declaración de **Adriana María González Mejía**, que adujo haber sido esposa de un hijo fallecido de la pretensora, y en ese sentido explicó que cuando se separó de su cónyuge, este había comenzado a proporcionar a los padres Rosa María Castañeda - aquí demandante - y a Rubén Darío Serna – fallecido - la vivienda para aliviar sus gastos económicos, consistente en un aparta-estudio que era habitado también por la causante Luz Piedad Serna Castañeda, la abuela de esta y una tía. Lugar que se distribuía en dos salones, cocina y baño, en el que ubicaron dos camas dobles, en una dormían los padres y en otra la causante con la tía, y en una cama sencilla dormía la abuela. Aparta-estudio ubicado en el tercer piso de la residencia de su cónyuge.

La testigo narró, concretamente, que mientras su cónyuge proporcionaba la vivienda para los padres, la causante les suministraba la alimentación, vestuario y medicamentos, situación que se prolongó durante 3 o 4 años previo a su muerte.

Frente a los **ingresos de los padres** de la causante narró que Rubén Darío Serna - padre - no percibía ningún ingreso suficiente, pues si bien la dupla tenía una casa, la misma había sido rentada en \$170.000 para pagar la Seguridad Social del varón. Aunque luego aclaró que durante un tiempo su cónyuge había afiliado al padre a la Seguridad Social, a través de la empresa de la que era propietario “*Autosonido*”, pero que dicho pago había cesado cuando le proporcionó la vivienda, máxime que

su cónyuge también dejó de pagarle al varón dinero por la ayuda que este último le proporcionaba cuidándole los carros que parqueaban en el local comercial “Autosonido”. Cesación de pagos que ocurrió porque Rubén Darío Serna era muy enfermo y no podía continuar realizando dicha labor de cuidado de carros.

También afirmó que aunque los padres tenían 8 hijos solamente Luz Piedad Serna Castañeda contribuía a la alimentación y sostenimiento vital de los ascendientes, y su cónyuge Eliecer a la vivienda, y que con ocasión de la muerte simultánea de ambos hermanos (Eliecer y la demandante) en un accidente aéreo, los padres tuvieron que regresar a la vivienda de su propiedad, pues la testigo les solicitó que abandonaran el inmueble para ella usufructuarlo; situación que desencadenó enemistad con los otros descendientes de la pareja, quienes a partir de tal óbito comenzaron a darles alimentos a los padres, hasta que la demandante obtuvo unos dineros por la muerte de su hija, que le permitió “bandearse” y arreglar su vivienda para alquilar los bajos.

Por último, relató que la causante unos meses antes de su fallecimiento se había ido a vivir a otro lugar, porque el aparta-estudio era muy incómodo, pero continuó sufragando las necesidades de sus padres.

Declaración que ofrece plena credibilidad a la Sala de **la dependencia económica que tenían los padres de la causante frente a ella, en este caso de la demandante Rosa María Castañeda, pues el padre Rubén Darío falleció el 25/12/2012** (fl. 20 c. 1), en tanto que la declaración rendida fue espontánea, pormenorizada y detallada no solo de las circunstancias particulares de vida de la demandante frente a su hija, sino también en relación al lugar que habitaban y la forma cómo se desenvolvía el diario vivir de los padres frente a la causante; teniendo posibilidad de percibir por sus sentidos lo que informa, dada la relación que sostuvo con uno de los hijos de la actora.

Así, la declaración otorga certeza de que la demandante no era autosuficiente, y por el contrario para alimentarse, vestirse y obtener medicina se encontraba subordinada a su hija Luz Piedad Serna Castañeda, sin que tal como se explicó en la jurisprudencia atrás citada, dicha dependencia tenga que ser total y absoluta frente a su hija, por lo que la dispensa de vivienda por parte de otro hijo de ninguna manera enerva el derecho pensional que se desprende de la relación madre-hija, ni tampoco que para los últimos meses de vida de la causante residiera en residencia

separada, pues la testigo adujo que tal contribución estuvo presente hasta la muerte de Luz Piedad Serna Castañeda.

Al punto es preciso advertir que pese a que los padres como pareja se debían una ayuda mutua económica, lo cierto es que para el caso de ahora, la demandante Rosa María Castañeda de Serna no dependía económicamente de su cónyuge Rubén Darío Serna, pues este último carecía de ingresos suficientes como derivar de allí el sustento de su cónyuge, aquí demandante, y por el contrario ambos padres requerían de la contribución económica que les suministraba su hija fallecida Luz Piedad Serna Castañeda para alimentarse, vestirse y sanear sus necesidades de salud, mientras que la vivienda era proveída por otro hijo.

Así, si bien el padre Rubén Darío Serna recibía un arrendamiento por valor de \$170.000, este de ninguna manera podría convertirlo a él y a su pareja Rosa María Castañeda de Serna, como autosuficientes, pues para la época ni siquiera superaba un mínimo (2002 SMLV: \$309.000) , y aun cuando la testigo resaltó que el padre recibía una contribución por el cuidado de carros, la misma era dispensada por su propio hijo y por ello, fue enfática en resaltar que había cesado porque el padre era muy enfermo, pues para dicha época rondaba los 70 años (fl. 18 c. 1) y por ello, el cónyuge de la testigo, hijo también de los pluricitados padres, comenzó a proveerles la vivienda.

La restante testimonial practicada, esto es, la recepción de la declaración de **Luz Mary Duque** ningún valor probatorio representa frente al tiempo en que madre-hija habitaron el aparta-estudio, en la medida que su conocimiento aparece por los dichos de la madre, sin que tal percepción indirecta de los hechos contribuya a derruir la conclusión ya citada, pues sí narró directamente que conoció a la familia porque es vecina de la casa de propiedad de la demandante, y por ello supo que madre-hija se fueron a vivir a la residencia de Eliecer -cónyuge de la anterior testigo – y que cuando este y Luz Piedad fallecieron de manera concurrente, entonces la pareja de padres tuvo que retornar a la vivienda de la que ella es vecina hace más de 30 años.

En el expediente aparece además una prueba documental, que ninguna certeza otorga para la Sala en la medida que es una declaración extrajuicio de Rubby Acevedo Rivera y Adriana María González Mejía en la que refieren de la

dependencia económica madre-hija (fl. 19 c. 1), sin especificar la razón y ciencia de su dicho.

Por otro lado, milita constancia del Seguro Social emitida el 31/01/2002 que da cuenta que Rubén Darío Serna se encontraba vinculado por el empleador “Autosonido” desde el 14/06/2001 (fl. 163 c. 1), así como certificación emitida el 04/06/2002 por la testigo Adriana María González en la que adujo que Rubén Darío Serna desempeñó labores en Autosonido hasta hace aproximadamente 2 años, debido a su edad, y que en la actualidad se continuaba pagando la S.S. por ser el padre del propietario de Autosonido (fl. 164 c. 1).

Documental que de ninguna manera desvirtúa la dependencia económica ya concluida para el año 2002, pues tal como lo explicó la testigo Adriana María González su cónyuge, hijo también de la pareja, ayudaba a sus padres, de allí las vinculaciones a seguridad social, que de ninguna manera implican inexorablemente una relación laboral entre el padre Rubén Darío Serna y su hijo, y mucho menos la autosuficiencia de aquel en compañía de su esposa, aquí demandante, pues es explícito el literal e) del artículo 15 de la Ley 100 de 1993 en indicar que los aportes a la seguridad social no implican la existencia de una relación laboral, máxime que la certificación de labores a favor del hijo dio cuenta de que tal ayuda únicamente ocurrió hasta 2 años antes de su emisión de la certificación, esto es, hasta el año 2000, y el hecho aquí escrutado se contrae al día de la muerte de la causante Luz Piedad Serna, esto es, el 03/03/2002.

Luego, aparece la investigación interna realizada por Porvenir S.A. en la que se adujo que la pareja poseía una propiedad que tenían en arrendamiento por \$170.000 y que la causante vivía sola, pero “*le colaboraba económicamente a los padres*” (fl. 168 c. 1), y que debido a tal ingreso ninguna dependencia económica existía.

Última documental que tampoco quiebra la dependencia económica madre-hija, porque aun cuando el cónyuge de la aquí demandante percibía un ingreso por \$170.000 que fuera invertido en el pago de la seguridad social u otra eventualidad, el mismo ni siquiera supera el salario mínimo para la época del fallecimiento, pues para el año 2002 dicho mínimo ascendía a \$309.000 (D. 2910-2001), tal como se concluyó en líneas anteriores; por lo que de ninguna manera podía admitirse que percibir dicho ingreso convertía automáticamente a los padres en autosuficientes y

por ende, desplazaran como necesaria la contribución económica dispensada por su hija fallecida.

De cara a los recursos de apelación elevados por las codemandadas es preciso advertir que el hecho principal escrutado, como es la dependencia económica madre-hija se analiza única y exclusivamente para el momento del óbito, sin que las circunstancias particulares de la vida de la demandante con posterioridad a dicho hecho incidan en el desconocimiento del derecho; por lo que, disfrutar de una pensión de sobrevivencia por la muerte de su cónyuge en el año 2012 o haber comprado una vivienda tiempo después del fallecimiento de su hija y mucho menos el saldo que ostenta la demandante en su cuenta de ahorros para el año 2018 y 2019 (fl. 330 y 339 c. 1) desplacen el hecho ya acreditado, esto es, la subordinación económica para el 03/03/2002 entre la demandante Rosa María Castañeda y su hija fallecida Luz Piedad Serna Castañeda.

Se itera, el hecho principal escrutado consiste en determinar si la demandante Rosa María Castañeda dependía económicamente de su hija Luz Piedad Serna Castañeda para el momento de su muerte, esto es, 03/03/2002; por lo que cualquier incremento de su patrimonio con posterioridad en nada podría enervar el derecho ya demostrado.

En ese sentido, es preciso memorar que obra en el expediente el oficio proferido el **25/11/2004** por BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías en el que informaron que el valor de la devolución de saldos era igual a \$32'515.273 (fl. 160 c. 1).

Luego milita la E.P. de **20/06/2014** en la que se realizó la adjudicación en la sucesión del padre fallecido Darío Serna Atehortua, en la que se describió dentro del patrimonio de dicho obitado 2 inmuebles (fl. 296 c. 1). **El primero** de ellos, adquirido mediante compraventa en 1991 y que corresponde a la dirección Carrera 11, Calle 34, lugar que coincide con el domicilio reportado en la reclamación de pensión de sobrevivientes (fl. 153 c. 1), mismo que como se describió se encontraba rentado para la fecha de la muerte de la causante. **El segundo** inmueble ubicado en Dosquebradas fue adquirido tanto por el obitado como por la aquí demandante Rosa María Castañeda el **10/10/2008**, esto es 6 años después de que falleciera la causante. Inmueble avaluado para la adjudicación en \$30'939.000, es decir, en un valor incluso inferior al que se recibió por concepto de devolución de saldos. Por último, en dicha adjudicación también se repartió el saldo existente en una cuenta

de ahorros del padre fallecido que abrió en el año 2012, es decir, 12 años después de la muerte, y que tenía un valor de \$2'111.865 (fl. 298, c. 1).

Última documental que tampoco permitiría derruir la conclusión ya expuesta, puesto que el segundo inmueble y el valor de la cuenta de ahorros fueron obtenidos 6 años y 12 años después de que la causante falleciera, y en tanto la prueba se asigna a la fecha del fallecimiento, en nada derruyen la dependencia económica ya expuesta.

Por otro lado, si bien obra un documento suscrito por los padres de la causante el 03/11/2004 dirigido a la AFP (fl. 156 c. 1) en el que afirmaron ser los únicos beneficiarios de la fallecida y que estaban “*de acuerdo con el rechazo de la pensión de sobrevivientes*”; tal afirmación de ninguna manera arrebató el derecho a la pensión de sobrevivientes de Rosa María Castañeda de Serna, pues el derecho a la seguridad social es irrenunciable - art. 48 C.Po. - y por ello, la anterior afirmación carece de efecto alguno para cambiar el rumbo de la controversia, más aun si se tiene en cuenta que el propósito de tal documento-formulario, era precisamente acceder a la devolución de saldos, pues la AFP ya había negado el derecho pensional y por ende, restaba recibir el dinero que su hija había ahorrado, y así, al finalizar el mismo se dice “*de acuerdo con lo anterior expreso mi conformidad con la respuesta dada por BBVA Horizonte y solicito se realice la devolución de saldos*” (fl. 156 c. 1).

Por último, es preciso acotar que tal como lo ha enseñado la Sala Permanente Laboral de la Corte Suprema de Justicia ningún obstáculo comporta para el reconocimiento de la prestación de sobrevivencia a quien en anterior oportunidad obtuvo la devolución de saldos, en función al principio de irrenunciabilidad de los derechos adquiridos relativos a la seguridad social – art. 48 de la C.Po. -.

Así “*(...) en aquellos eventos en que se demuestre el derecho a la pensión de sobrevivientes, si a los beneficiarios se les ha efectuado la devolución de saldos, como dichos recursos integran de manera esencial el capital destinado a la financiación de aquella prestación, lo que procede es la restitución de los valores recibidos, que puede hacerse a manera de compensación o descuento, por lo que no se equivocó el tribunal al imponer el pago de la pensión de sobrevivientes en favor de los padres reclamantes, una vez encontró cumplidos los requisitos exigidos en los artículos 46 y 74 de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003; y autorizar a la administradora de pensiones demandada a*

descontar del valor de las condenas lo pagado a la señora Mercedes Lugo de Orozco, por concepto de devolución de saldos” (SL6558-2017).

Por lo discurrido acertó la jueza en considerar a la actora beneficiaria de la pensión de sobreviviente que dejó causada su hija.

2.2. monto de la mesada pensional y del consecuente retroactivo

En cuanto al monto, rememórese que la demandante se encuentra inconforme con el concedido en primer grado por un salario mínimo, pues a su juicio este se deriva de un IBL obtenido por el promedio de los últimos 10 años de cotizaciones, máxime que la causante ostentaba más de 500 semanas de cotización, sin que la *a quo* definiera la razón del valor de la mesada en las consideraciones de la decisión.

En ese sentido, el artículo 73 de la Ley 100 de 1993 remite a los artículos 46 y 48 *ibidem* para establecer el monto de la pensión de sobrevivencia. Así, el artículo 48 de la Ley 100 de 1993 establece que el monto mensual de la pensión por muerte del afiliado, como es el caso de ahora, corresponderá al 45% del IBL más 2% por cada 50 semanas adicionales a las primeras 500, sin que el monto de la prestación pueda exceder el 75% del IBL.

Así, con las pruebas allegadas en primer grado de ninguna manera puede establecerse dicho valor, pues la historia que reposa apenas contiene el IBC por los pagos realizados entre diciembre de 2001 hasta abril de 2002 (fl. 141 c. 1), desconociéndose las cotizaciones anteriores realizadas por la demandante como se desprendería de la certificación de Asofondos (fl. 140 c. 1), que dio cuenta de un traslado del RPM al RAIS el 30/05/1997 así como el pago de una devolución de saldos por \$32'515.273 a la demandante el 25/11/2004 (fl. 160 c. 1).

En consecuencia, se ameritaba en esta segunda instancia y tal como lo requirió la apelante obtener la historia laboral completa de Luz Piedad Serna Castañeda para determinar con certeza el valor de la mesada pensional que dejó causada; todo ello, en contravía con lo dispuesto por la *a quo*, que ante la solicitud de aclaración del apoderado de la demandante frente a la completitud de la historia laboral, adujo que se hallaba completa.

Entonces, con ocasión a la prueba de oficio allegada a esta Colegiatura el monto de la pensión de sobrevivientes causada por una afiliada fallecida para marzo del 2002 – época del fallecimiento - asciende a \$456.448, pues cotizó un total de 782,85 semanas, sobre las cuales se obtuvo un IBL de \$829.905, al que se le aplicó una tasa de reemplazo igual al 55%, en tanto obtuvo un 10% adicional sobre el 45%, en la medida que cotizó 282 semanas adicionales a las primeras 500.

Al punto se aclara que dicha mesada resultó de aplicar el IBL sobre los últimos 10 años de cotizaciones (05/02/1992 hasta el 30/02/2002), por ser más favorable al de toda la vida que arrojó un valor de mesada pensional de \$361.532.

Luego, el monto de la mesada para marzo de 2002 era igual a \$465.488, que actualizado al año 2014, fecha a partir de la cual se comenzará a pagar la prestación de sobrevivencia a Rosa María Castañeda de Serna asciende a \$779.647; por lo que prospera el recurso y en consecuencia, se modificará el numeral 2º de la decisión en este sentido.

Como se modificó el valor de la mesada, ello incide necesariamente en la suma a reconocer como retroactivo pensional, que tendrá en cuenta 14 mesadas anuales, en tanto la pensión de sobrevivencia se causó antes del 31/07/2011, esto es, antes del límite temporal impuesto por el párrafo transitorio 6º del artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005.

Adicionalmente, por efectos de la prescripción declarada y que no tuvo reproche alguno, las mesadas a liquidar para el retroactivo abarcan desde el **15/12/2014**.

Así las cosas, el retroactivo pensional a favor de Rosa María Castañeda de Serna liquidado hasta el mes anterior al proferimiento de esta decisión (enero 2021) asciende a \$79'243.708, aspecto que implica la modificación del numeral 4º de la decisión, del que se deberá descontar el valor de \$32'515.273 que recibió la demandante a título de devolución de saldos de los aportes realizados por su hija Luz Piedad Serna Castañeda, de manera indexada.

2.3. Intereses moratorios

Había lugar al pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, tal como lo ordenó la *a quo* pues la demandante sí ostentaba el derecho

pensional, incluso desde la primera reclamación elevada a Porvenir S.A. en el año 2002, pues además de que se presentó con la documentación pertinente para obtener el derecho pretendido, el argumento allí contenido para negar el pedimento fue precisamente que el valor de \$170.000 que recibía el padre de la causante era suficiente para convertirlo a él y a la demandante de ahora en autónomos y por ende, no dependientes de su hija, que como se dijo del examen probatorio anterior, aparece desvirtuado. Entonces, la ausencia de reconocimiento generó los réditos aquí concedidos, que en todo caso corren en la forma dispuesta en primer grado, esto es, descontando la prescripción, y por ello, corren desde el 15/12/2014, sin que la devolución de saldos recibida tenga la virtualidad de enervar esta condena, pues la demandante tenía derecho a la prestación de sobrevivencia desde su reclamación.

CONCLUSIÓN

A tono con lo expuesto se modificarán los numerales 2º y 4º de la decisión y en lo demás confirmará la decisión apelada. Costas en esta instancia a cargo de las codemandadas recurrentes al fracasar las apelaciones.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral 2º de la sentencia proferida el 20 de febrero de 2020 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **Rosa María Castañeda de Serna** contra **Porvenir S.A. y Axa Colpatria S.A.** en el sentido de que el valor de la mesada pensional para el año 2014 asciende a \$779.647.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral 4º de la sentencia apelada en el sentido de que el retroactivo pensional liquidado desde el 15/12/2014 hasta el mes anterior al proferimiento de la sentencia del tribunal (enero-2021) asciende a \$79'243.708, de

la que deberá descontarse la suma recibida por devolución de saldos de manera indexada.

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la decisión apelada.

CUARTO: CONDENAR en costas en esta instancia a cargo de Porvenir S.A. y Axa Colpatria S.A. y a favor de la demandante, por lo ya explicado en la parte motiva.

Notifíquese y cúmplase,

Quienes integran la Sala,

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Magistrada Ponente

Con firma electrónica al final del documento

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Magistrado

Salva voto

Con firma electrónica al final del documento



ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada

Sin constancia notificación por estado en virtud del artículo 9 del decreto 806 de 2020.

Firmado Por:

**OLGA LUCIA HOYOS SEPULVEDA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR PEREIRA**

**JULIO CESAR SALAZAR MUÑOZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 2 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR PEREIRA
Firma Con Salvamento De Voto**

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: **02095f9c3cb227ec7935c883906d0dcfc0a36bcd751892662cf6a9defd0a0b3b**

Documento generado en 03/02/2021 08:27:07 AM