

Proceso:	Ordinario Laboral.
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00175-01
Demandante:	María Dolores Muñoz Zemanate
Demandado:	AFP Porvenir SA
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia.

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
- SALA LABORAL -

MAGISTRADO PONENTE: CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA.

Popayán, veintiocho (28) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Vencido el término de traslado concedido a las partes para presentar por escrito alegatos de conclusión y dando aplicación a lo consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, le corresponde a la Sala entrar a resolver el recurso de apelación formulado por el apoderado judicial de la parte demandante, frente a la Sentencia de 1° de octubre de 2020, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Popayán, dentro del proceso **ORDINARIO LABORAL** adelantado por **MARÍA DOLORES MUÑOZ ZEMANATE** contra la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** Asunto radicado bajo la partida No. **19-001-31-05-002-2019-00175-01**.

Prevía deliberación y aprobación del asunto con los restantes Magistrados, **LEONIDAS RODRÍGUEZ CORTES** y **FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA**, se dicta por parte de la Sala, la providencia cuyo texto se inserta a continuación:

SENTENCIA

1. ANTECEDENTES:

1.1. La demanda.

Como antecedentes fácticos relevantes, se tienen los contenidos en la demanda cuya copia obra a folios 45 a 55 del anexo 2, cuaderno principal - expediente digital, a partir de la cual la parte demandante pretende lo siguiente: **i)** se declare que fue la madre del causante Mauricio Constaín Muñoz, quien falleció el 30 de septiembre de 2017, en un accidente de

Proceso:	Ordinario Laboral.
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00175-01
Demandante:	María Dolores Muñoz Zemanate
Demandado:	AFP Porvenir SA
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia.

tránsito; **ii)** que la señora María Dolores Muñoz Zemanate tiene derecho a que por parte de la AFP Porvenir SA, se le reconozca y pague la pensión de sobrevivientes de su hijo, Mauricio Constaín Muñoz, desde la fecha del fallecimiento, 30 de septiembre de 2017; **iii)** se le paguen las mesadas pensionales adeudadas debidamente indexadas; y, **iv)** que Porvenir asuma el pago de las costas del proceso.

1.2. Contestación a la demanda.

1.2.1. La **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR SA** dio respuesta a la demanda, mediante el memorial cuya copia obra a folios 1 a 12, anexo 11, cuaderno principal - expediente digital, aceptando algunos hechos, manifestando no constarle otros, oponiéndose a las pretensiones de la demanda y formulando las excepciones de fondo de: *“la demandante no cumple con los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes de hijo fallecido”, “la demandante no acredita la periodicidad de la participación económica de los aportes del hijo”, “buena fe” y “genérica”.*

2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.

Una vez surtidas las audiencias de trámite correspondientes a la primera instancia, el Juez de conocimiento en audiencia pública llevada a cabo el 1° de octubre de 2020, procedió a dictar sentencia en la cual resolvió: (i) declarar probada la excepción denominada *“la demandante no cumple con los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes de hijo fallecido”*, y en consecuencia, negó las pretensiones de la demanda; **(ii)** condenar en costas a la parte demandante, fijando como agencias en derecho suma equivalente a medio salario mínimo legal mensual vigente.

Como fundamento de la decisión, el *A quo* expuso que la prueba documental aportada no permitió inferir la condición de sometimiento exclusivo de la madre al aporte económico brindado por el afiliado para la fecha de su fallecimiento, 30 de septiembre de 2017, en tanto la misma hacía referencia a una época posterior, y porque en todo caso, era

Proceso:	Ordinario Laboral.
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00175-01
Demandante:	María Dolores Muñoz Zemanate
Demandado:	AFP Porvenir SA
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia.

indicativa de la autosuficiencia económica de la que gozaba la madre con posterioridad a la muerte del causante, permitiendo incluso corroborar, su calidad de comerciante y la capacidad económica para cubrir el pago de obligaciones bancarias adquiridas.

De la misma manera, señaló que la prueba testimonial no permitía arribar a la conclusión de que, efectivamente, la ayuda brindada por el afiliado Mauricio Constaín, era necesaria para el sostenimiento de la demandante, ante la insuficiencia de los recursos provenientes de su actividad mercantil y/o de la ayuda proporcionada por sus otros hijos.

3. DEL RECURSO DE APELACIÓN.

Inconforme con la decisión de primera instancia, el apoderado de la parte demandante formuló recurso de apelación, en el que después de plantear el interrogante de ¿Qué es la dependencia económica para Porvenir o para el Estado?, señalando que, si vivir en la miseria absoluta, sin tener que pagar arrendamiento, durmiendo en un lado y otro, se indicó que a partir de la prueba testimonial y documental recaudada, quedó acreditada la existencia de dependencia económica permanente de la demandante respecto de su hijo, el afiliado fallecido.

El apoderado refirió que el testigo Fernando Legarda dio cuenta que la demandante se encuentra atrasada en el pago de los cánones de arrendamiento de la casa que viene habitando desde hace 5 años, la cual al parecer le va a ser solicitada y carece de seguridad social, quedando acreditadas las reglas que la jurisprudencia ha establecido para determinar si una persona es o no dependiente, resaltando que la dependencia económica no se configura por el simple hecho de que el beneficiario esté percibiendo una asignación mensual o un ingreso adicional, y que para tener independencia económica, los recursos deben ser suficientes para acceder a los medios materiales que garanticen la subsistencia y la vida digna, y que en el presente caso no puede entenderse satisfecho con los \$600.000 ni los \$250.000 que la demandante probablemente se gane con una miscelánea que funciona en una casa y que realmente corresponde a

Proceso:	Ordinario Laboral.
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00175-01
Demandante:	María Dolores Muñoz Zemanate
Demandado:	AFP Porvenir SA
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia.

un vitrina, y no puede ser entendido como un súper negocio, sobre todo en tiempo de pandemia.

Se indicó que la demandante tuvo una operación de columna vertebral que incluso le redujo la estatura, quedando en imposibilidad de conseguir un empleo; que cuenta con 58 años de edad y que si ella hubiera tenido un margen de ganancia de \$2.200.000 como se señaló en uno de los documentos, desconociendo quién lo llenó, ella habría atendido su casa y contaría con un historial crediticio perfecto; que su hijo era quien la ayudaba y que ahora lo que está demostrado es que ella no cuenta con el dinero suficiente para sostenerse y que está muy endeudada y que es cierto que solicitó un crédito por \$5.000.000, pero lo sacó a 3 años.

Reiteró que la demandante tiene 58 años, llegó a la vejez y no va a tener ninguna oportunidad y aunque se dijo que su otro hijo, Eric, le daba dinero y le aportaba, es porque era también su obligación, ya que vivía con ella en la misma casa, pero sin tener en cuenta que para la época, era menor de edad, no tenía la edad ni la experiencia y que en Colombia se sale de la universidad y hay que trabajar en lo que sea y para conseguir un buen trabajo hay que contar con 30 años.

Refirió que la demandante nunca guardó un recibo, ni un documento para acreditar la dependencia familiar como lo exige Porvenir. Adujo que la imposibilidad de contar con un mínimo vital, como se señala en la sentencia C- 111 de 2006, lo acreditó la demandante, quien está tratando de subsistir para salir adelante, con la venta de mercancía, que con dificultad, ahora trata de realizar porque le queda muy difícil ejercer la venta puerta a puerta para venderle a las personas que más pueda y en donde el margen de ganancia es muy bajo, sin contar con el hecho de que muchas de las clientas no le cancelan los pedidos, siendo una labor muy tediosa para una persona de 58 años, con operación de columna y los demás desgastes de salud que la afectan.

Solicitó que de la manera más noble sea revisada la decisión y se le permita a la demandante gozar de la pensión, quien además está imposibilitada en el momento para pagar las costas procesales, pues ni

Proceso:	Ordinario Laboral.
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00175-01
Demandante:	María Dolores Muñoz Zemanate
Demandado:	AFP Porvenir SA
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia.

siquiera tiene para el arriendo, le cortaron el internet y por eso la participación en la audiencia la realiza desde la casa de una amiga.

4. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA.

En firme el auto que admitió la apelación, se dio traslado a las partes para alegar por escrito por el término de cinco (5) días, conforme lo dispuesto el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

En este punto es importante resaltar que los alegatos no constituyen una oportunidad adicional para cambiar o adicionar los fundamentos del recurso de apelación y a ellos se contraerá la Sala al resolver la alzada. En el presente asunto, aunque se recepcionaron escritos de alegatos tanto por la parte demandante como demandada, la presentación se efectuó por fuera de las oportunidades concedidas.

5. CONSIDERACIONES DE LA SALA:

5.1. COMPETENCIA: En virtud de lo consagrado en el artículo 66 del C.P.T.S.S., con la modificación incorporada por el artículo 10 de la Ley 1149 de 2007, es esta Sala de Tribunal competente para conocer de la alzada propuesta por la parte demandante, en contra de la sentencia enunciada en los antecedentes, por ser el Superior Funcional del Juzgado que profirió la decisión atacada.

Es importante precisar que en virtud de lo consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, el recurso de apelación contra las sentencias dictadas en materia laboral, así como el grado jurisdiccional de consulta, en aquellos eventos en los que no se requiera del decreto y práctica de pruebas, se proferirá por escrito. En consecuencia, es este el fundamento normativo que en esta oportunidad aplica la Sala para resolver por escrito la alzada.

Proceso:	Ordinario Laboral.
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00175-01
Demandante:	María Dolores Muñoz Zemanate
Demandado:	AFP Porvenir SA
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia.

5.2. PROBLEMAS JURÍDICOS: En virtud del recurso de apelación formulado por la parte actora, la Sala considera como problema jurídico a resolver el siguiente:

5.2.1. Conforme a los medios de prueba obrantes al interior del proceso **¿fue desacertada la decisión de negar a la demandante el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes que alcanzó a dejar causada su hijo, Mauricio Constaín Muñoz?.**

5.2.1.1 De ser afirmativa la respuesta, **¿en qué términos debe ser reconocida la pensión de sobrevivientes reclamada por la demandante?**

5.2.2. **¿Resultaba procedente, imponer condena en costas de primera instancia a la demandante?**

5.3. TESIS DE LA SALA: La tesis de la Sala conduce a revocar la sentencia de primer grado, para en su reemplazo, reconocer a favor de la demandante la pensión de sobrevivientes que se reclama, al encontrar en dos de los testimonios recepcionados, elementos de convicción que permiten inferir que la parte actora para la fecha del fallecimiento de su hijo, recibía ayuda económica por parte de este, que era necesaria e indispensable para la satisfacción de sus necesidades básicas y esenciales, conllevando al cumplimiento del requisito de la dependencia económica, exigida en el literal d) del artículo 74 de la Ley 100 de 1993, después de la modificación introducida al artículo 13 de la Ley 797 de 2003, para el reconocimiento de la citada prestación. Derecho que, al no haber quedado afectado por el fenómeno de la prescripción, ante la oportunidad de la reclamación del derecho pensional y la presentación de la demanda, debe reconocerse a partir de la fecha de su causación, esto es, el 30 de septiembre de 2017, junto con los respectivos intereses moratorios.

Proceso:	Ordinario Laboral.
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00175-01
Demandante:	María Dolores Muñoz Zemanate
Demandado:	AFP Porvenir SA
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia.

Los fundamentos de la tesis que dan respuesta a los tres problemas jurídicos planteados por la Sala, son los siguientes:

Tratándose de la pensión de sobrevivientes, la regla general indica que la norma aplicable para su concesión será la vigente al momento en que tenga ocurrencia el fallecimiento del pensionado o afiliado.

En el presente asunto, no existe controversia en cuanto a que el señor Mauricio Constaín Muñoz estuvo afiliado a la AFP Porvenir SA, desde el 4 de septiembre de 2007¹; que falleció el 30 de septiembre de 2017, pues así se deduce del registro civil de defunción aportado con la demanda²; que para la fecha de su fallecimiento había cotizado al RAIS a través de la mencionada AFP un equivalente a 209 semanas, de las cuales 67 corresponden a los 3 años inmediatamente anteriores al deceso³ y que su madre es la demandante María Dolores Muñoz Zemanate, pues también obra en el expediente, el correspondiente registro civil de nacimiento⁴. De ahí que la Sala considere que fue acertado abordar en análisis del presente asunto, a partir del cumplimiento o no de la parte actora, del requisito consagrado en el literal d) del artículo 74 de la Ley 100 de 1993, después de la modificación introducida por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en tanto era esta la disposición legal vigente para la fecha del fallecimiento del afiliado y no había duda que por la densidad de semanas aportadas en los 3 años anteriores, había dejado causado el derecho pensional.

Inicialmente, el citado artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que tuvo por objeto modificar los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993, en su literal d) establecía que son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes a falta de cónyuge, compañera o compañero permanente e hijos con derecho, *“los padres del causante si dependían económicamente de forma total y absoluta de este”*. No obstante, el referido literal fue objeto de revisión por la H. Corte Constitucional, que mediante sentencia C-111 de 2006, decidió declarar la inexequibilidad de la expresión *“de forma total y absoluta”*.

¹ Ver folio 13, anexo 11, cuaderno primera instancia – expediente digital. Obra copia del formulario de vinculación a la AFP Porvenir SA.

² Ver folios 17, anexo 2, cuaderno primera instancia – expediente digital

³ Ver folio 24, anexo 2, cuaderno primera instancia – expediente digital.

⁴ Ver folio 6, anexo 2, cuaderno primera instancia – expediente digital.

Proceso:	Ordinario Laboral.
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00175-01
Demandante:	María Dolores Muñoz Zemanate
Demandado:	AFP Porvenir SA
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia.

En relación con la dependencia económica que debe entenderse, exige la norma para que los padres de un afiliado o pensionado puedan acceder a la pensión de sobrevivientes, la Corte Constitucional en la mencionada providencia precisó que no es necesario acreditar la carencia total y absoluta de recursos, propio de una persona que se encuentra en estado de desprotección, abandono, miseria o indigencia, sino por el contrario, la *“imposibilidad de mantener el mínimo existencial que les permita a los beneficiarios obtener los ingresos indispensables para subsistir de manera digna”*. Es decir, la falta de condiciones materiales, atendiendo a un criterio de necesidad, que obliga al padre, a verse sometido o sujeto a la ayuda que le brinda el causante, en tanto la misma se torna imprescindible para asegurar su subsistencia, pues con lo que cuenta como recurso propio, no es posible sufragar los gastos propios de la vida.

De ahí que, sea dable advertir que la única situación que impide que los padres con ingresos o recursos propios puedan acceder a la pensión de sobrevivientes que deja causada un hijo, es que dichas entradas o beneficios, les permitan ser autosuficientes económicamente, al punto de hacer desaparecer la subordinación respecto de la ayuda económica que recibían del causante.

Por eso, en la referida providencia de Constitucionalidad, la Corte fue clara al indicar que *“imponer a los padres la carga de demostrar una situación total y absoluta de desprotección económica sinónimo de miseria, abandono e indigencia, con el propósito de garantizar el reconocimiento de su derecho a la pensión de sobrevivientes, es desconocer que la vida del hombre en términos constitucionales, no se limita al hecho concreto de sobrevivir, sino que exige un vivir con dignidad, esto es, de acuerdo con las condiciones que le permitan sufragar -en realidad- los gastos propios de la vida, lo que no excluye la posibilidad de los padres de obtener otros recursos distintos de la citada pensión, siempre que los mismos no le otorguen independencia económica”*. Siendo entonces necesario en cada caso en concreto, que por parte del operador judicial se determine la autosuficiencia o no económica de los padres, a la fecha del fallecimiento del hijo.

Para el efecto, a partir del conjunto de condiciones materiales necesarias para asegurar la congrua subsistencia de cada persona en

Proceso:	Ordinario Laboral.
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00175-01
Demandante:	María Dolores Muñoz Zemanate
Demandado:	AFP Porvenir SA
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia.

particular, la Corte en la sentencia C-111 de 2006 estableció como reglas encaminadas a determinar si una persona es o no dependiente, las siguientes:

“1. Para tener independencia económica los recursos deben ser suficientes para acceder a los medios materiales que garanticen la subsistencia y la vida digna.

2. El salario mínimo no es determinante de la independencia económica.

3. No constituye independencia económica recibir otra prestación⁵. Por ello, entre otras cosas, la incompatibilidad de pensiones no opera en tratándose de la pensión de sobrevivientes como lo reconoce expresamente el artículo 13, literal j, de la Ley 100 de 1993.

4. La independencia económica no se configura por el simple hecho de que el beneficiario esté percibiendo una asignación mensual o un ingreso adicional.

5. Los ingresos ocasionales no generan independencia económica. Es necesario percibir ingresos permanentes y suficientes.

6. Poseer un predio no es prueba suficiente para acreditar independencia económica”. (Hasta aquí la cita jurisprudencial).

De la misma manera, a lo largo de su jurisprudencia, tanto la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, como sus Salas de Descongestión, han venido reiterando que la subordinación económica de padres a hijos no tiene que ser total y absoluta para el momento del deceso del asegurado, configurándose cuando los beneficiarios de la prestación no son autosuficientes económicamente, porque los ingresos o el patrimonio propio, resultan insuficientes o escasos para satisfacer las necesidades esenciales. Siendo necesario entonces, que la ayuda que se recibe del asegurado, no sea cualquier clase de colaboración, estipendio o ayuda, sino que tenga la naturaleza de ser relevante, esencial y determinante para el sostenimiento de la familia. Correspondiendo por lo tanto la carga de la prueba de acreditar la dependencia económica a los padres y a la entidad demandada, desvirtuar esa sujeción material mediante el aporte de medios de prueba que acrediten la autosuficiencia económica de los padres, para solventar las necesidades básicas⁶.

⁵ Sentencia T-281 de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁶ Ver sentencia SL-1157-2021, rad. 75170, sentencia de 24 de marzo de 2021. MP. Olga Yineth Merchán Calderón, que reitera lo dicho por Corte en sentencias CSJ SL, 4 dic 2008, rad. 30385; CSJ SL400-2013; SL4217-2018; SL1243-2019; SL3433-2020.

Proceso:	Ordinario Laboral.
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00175-01
Demandante:	María Dolores Muñoz Zemanate
Demandado:	AFP Porvenir SA
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia.

En el asunto materia de estudio, el juzgador de primera instancia decidió negar las pretensiones de la demanda, al encontrar no acreditada la dependencia económica de la demandante respecto de su hijo fallecido, esto es, que la ayuda que se dice este le brindaba, era necesaria para el sostenimiento de su progenitora, ante la insuficiencia del recurso proveniente de su actividad mercantil y la ayuda que se dijo, le proporcionaban sus otros dos hijos. Conclusión a la que arribó, a partir de la valoración efectuada los medios de prueba obrantes al interior del proceso, que básicamente se concretó en prueba documental y declaración de terceros, pues, aunque se recepcionó la declaración de parte a la actora, encontró que sus dichos no hallaron eco en los demás medios de prueba ni cumplían los requisitos previstos en la ley para derivar en confesión.

Por su parte, la parte actora y recurrente insiste que la dependencia económica respecto del afiliado fallecido, sí quedó acreditada con la prueba documental y testimonial recauda.

Ahora bien, a fin de verificar si efectivamente por parte del juzgador de primer grado se incurrió en una indebida valoración probatoria, la Sala pasó a revisar los medios de pruebas en los que se soportó la decisión del *A quo*, encontrando conformidad parcial con la misma, en tanto fue acertado concluir que los recibos de servicios públicos correspondientes a la vivienda en la que reside la señora María Dolores Muñoz Zemanate para los meses de mayo a julio de 2019, al igual que una relación de los pagos de un crédito adquirido y desembolsado el 14 de junio de 2019 con el Banco Mundo Mujer y un certificado de Cámara y Comercio, en el que se constata que ella tiene inscrito a su nombre desde el año 2009 el establecimiento de comercio denominado “Miscelánea Mary Muñoz”, que incluso tiene pendiente la renovación de la matrícula mercantil desde el año 2015, no permiten inferir la condición de sometimiento exclusivo de la madre al aporte económico que se dice era brindado por el hijo al momento del fallecimiento, 30 de septiembre de 2017, -visibles a folios 8 a 10, 33 a 37 y 39 a 44 del anexo 2 del cuaderno principal del expediente digital-, pues efectivamente no dan cuenta de tal evento, pues se trata de obligaciones, para el caso de los recibos de servicios públicos y del crédito bancario, que surgieron con posterioridad al

Proceso:	Ordinario Laboral.
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00175-01
Demandante:	María Dolores Muñoz Zemanate
Demandado:	AFP Porvenir SA
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia.

fallecimiento del causante, y por tanto, no puede predicarse que el hecho de su muerte, haya podido generar alguna incidencia en su causación o en su satisfacción o recaudo.

De la misma manera, la Sala encuentra que no cumple el propósito de demostrar la dependencia económica que se requiere, el certificado mercantil aportado, pues de él no es dable inferir si el hijo le brindaba alguna clase de ayuda monetaria a la madre, respecto de la actividad comercial allí registrada –comercio al por menor de artículos y utensilios de uso doméstico-, ni mucho menos, la época en que se pudo dar, siendo precisamente estas razones, las que la Sala considera igualmente válidas, contrario a lo sostenido por el A quo, para concluir que las documentales allegadas tampoco eran idóneas para derivar la existencia de autosuficiencia económica por parte de la demandante para la fecha de la muerte del hijo, pues no permiten inferir que para el 30 de septiembre de 2017, la señora María Dolores Muñoz Zemanate contara con recursos que le permitieran satisfacer con suficiencia sus necesidades esenciales, en armonía con su manera habitual de vivir.

Sucede lo mismo, con la solicitud de crédito presentada en el año 2019 por la demandante al Banco Mundo Mujer, en la que se señala que la demandante se dedica a la venta de mercancía, devengando por dicha actividad una suma de \$2.200.000, a partir de la cual el juez encontró acreditado que la actividad comercial de la demandante, se ejerció de manera permanente y no esporádica, incluso hasta el referido año, pues ni la permanencia en el ejercicio de la actividad ni el monto del ingreso o solvencia, con posterioridad al fallecimiento del causante, puede servir de fundamento para negarle el reconocimiento de la prestación de sobrevivientes, si se acredita que para la fecha del deceso, las condiciones no eran las mismas, pues recuérdese que es la insuficiencia de los recursos propios para satisfacer las necesidad básicas, aunado a la ayuda que se recibe del afiliado con antelación a su fallecimiento, los hechos que permiten adquirir la calidad de beneficiario de la referida pensión.

Ahora, revisada la decisión frente a la prueba testimonial, el juez encontró que el testimonio rendido por el señor Fernando Legarda no

Proceso:	Ordinario Laboral.
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00175-01
Demandante:	María Dolores Muñoz Zemanate
Demandado:	AFP Porvenir SA
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia.

resultaba suficiente, como quiera que en su relato expresó que no le constaba de quien dependía económicamente la demandante, sucediendo lo mismo con lo dicho por el testigo Luis Eduardo Gómez, respecto de quien dijo fue contradictorio en sus declaraciones, en tanto señaló no constarle de donde salían los recursos de la demandante y posteriormente afirmar que ella dependía del hijo fallecido, y finalmente restándole total credibilidad, a lo declarado por el testigo Juan Sebastián Mejía Orozco, al evidenciar un total desconocimiento sobre el hecho de la alegada dependencia económica y una notable contradicción con lo afirmado con la demandante al absolver interrogatorio de parte.

De la revisión efectuada a estos medios de prueba, la Sala considera que fue acertada la desestimación del testimonio rendido por señor Juan Sebastián Mejía Orozco, puesto que, aunque el declarante aludió conocer a la demandante y a su hijo Mauricio Constaín, dada la amistad que empezó a gestarse desde antes del año 2012 con Eric Javier Velasco Muñoz, el otro hijo de María Dolores Muñoz Zemanate, dando cuenta que desde esa época Mauricio Constaín le brindaba constante ayuda económica a su madre para el pago del arrendamiento de la vivienda familiar, la alimentación y demás gastos, porque en muchas ocasiones presencié la entrega de dinero por parte de aquél a ella, lo cierto es que entré en contradicción con lo manifestado por la demandante al absolver interrogatorio de parte, pues por parte de esta se aceptó que su hijo Mauricio con posterioridad al fallecimiento del padre, se fue a estudiar y a trabajar en Chile, durando su permanencia en ese país entre los años 2011 a 2015, tiempo en el que el pago del arrendamiento lo obtenía, del cobro de un dinero que su hijo Mauricio dejó prestando antes de viajar, y que la autorizó cobrar, para que atendiera esas necesidades.

Es decir, en su relato, este testigo da cuenta de constarle una serie de ayudas y asistencias prestadas por el hijo a la madre, que en el plano de la realidad, materialmente era imposible que le constarán, en tanto el hijo no estaba en el país, y aunque pudiera pensarse que si era dable que le constaran las otorgadas después de su regreso, es claro que la credibilidad y parcialidad del testigo se veían seriamente comprometidas y por ello, lo

Proceso:	Ordinario Laboral.
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00175-01
Demandante:	María Dolores Muñoz Zemanate
Demandado:	AFP Porvenir SA
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia.

más correcto era restarle validez al testimonio rendido con tales deficiencias.

Por el contrario, la Sala considera que no sucede lo mismo con los otros dos testigos, Fernando Legarda y Luis Eduardo Gómez, a quienes desestimó el A quo, al haber aceptado que no les constaba de quien dependía económicamente la demandante María Dolores Muñoz Zemanate o de donde provenían los recursos para su sostenimiento, pues si bien es cierto que ante insistentes preguntas realizadas por el despacho sobre esos puntos, los testigos en alguna parte de su relato dieron esas respuestas, no es menos que también relataron sobre otros aspectos que permiten inferir que el señor Mauricio Constaín sí le brindaba una ayuda económica a su madre para la época previa a su fallecimiento, sobre todo, para el pago del arrendamiento.

En efecto, el testigo Fernando Legarda, quien se presentó al proceso como la persona encargada de cobrar el arrendamiento de la casa habitada por la demandante María Dolores Muñoz Zemanate, la cual se encuentra ubicada en la transversal 1AE 9ª -54 del barrio Moscopan, señaló que esa vivienda fue arrendada a la mencionada señora por su tía, en el mes de febrero de 2015, que inicialmente el arrendamiento era pagado de manera cumplida y en efectivo por su hijo Mauricio, pero que desde hace más o menos 3 años, empezaron a tener inconvenientes, pues ya no se recibe el pago dentro de los primeros 5 días de cada mes, tal y como se había pactado, sino que se presentan retardos, existiendo retrasos de 2 y 3 meses; que si bien supone que la arrendataria dependía económicamente de Mauricio, es porque él era el encargado de pagar y estar “atento de los servicios públicos de la casa” y además, porque era quien lo llamaba o se ponía en contacto para que pasara a recoger el dinero del arrendamiento, tratándose de una actividad que después de su muerte, empezó a realizar la demandante y que en algunas ocasiones escuchó al mismo Mauricio, mencionar que los recursos utilizados en el pago del canon, provenían de sus propios ingresos.

Así mismo, cuando se interroga al testigo sobre alguna actividad económica de la demandante, manifestó que nunca vio ningún negocio

Proceso:	Ordinario Laboral.
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00175-01
Demandante:	María Dolores Muñoz Zemanate
Demandado:	AFP Porvenir SA
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia.

funcionando en la casa arrendada, ni a la actora realizando venta de textiles ni constarle a que se dedicaba.

A su turno, el testigo Luis Eduardo Gómez Quilindo, quien señaló conocer a la demandante y a su hijo Mauricio, porque este trabajó haciendo turnos como chef, entre los años 2016 y 2017, en dos establecimientos de su propiedad, entablando una amistad, manifestó que la labor desempeñada lo fue por un espacio de 4 a 8 meses, devengado por turno un aproximado de \$30.000 a \$45.000 pesos diarios o entre \$600.000 y \$650.000, que durante ese tiempo visitó de manera esporádica la casa de María Dolores, ubicada en el barrio Moscopan, porque ocasionalmente iba a dejar a Mauricio en su carro cuando salían tarde de trabajar o cuando pasaba a departir con ellos porque tenía un tiempo libre; que no le consta de donde salían los ingresos de la demandante, si ejerce alguna profesión o actividad mercantil, pero que Mauricio siempre le decía que él le ayudaba a la mamá y en muchas ocasiones vio a doña María Dolores pasar por su negocio, a recoger lo que Mauricio le entregaba para medicamentos o lo del día y que en una oportunidad, Mauricio le pidió a él dinero prestado para pagar el canon de arrendamiento de la casa habitada por la mamá.

De estos testimonios, si bien es cierto no es dable inferir que los testigos tengan conocimiento de donde provenían los ingresos de la demandante para la fecha en que fallece su hijo, la sala considera que se trata de una circunstancia que no permite descartar de plano las declaraciones, pues es evidente que ellas si permiten inferir, aunque no en su monto, que el causante si asistía económicamente a su madre, especialmente, en el pago del canon de arrendamiento, que para una persona que carece de vivienda, las reglas de la experiencia permiten llevar al convencimiento, que corresponde a un gasto que es de carácter esencial, y que de no poder asumir, pone en riesgo las condiciones mínimas de subsistencia.

Precisamente, es el testimonio rendido por el señor Fernando Legarda, el que permite evidenciar que a raíz de la muerte de Mauricio Constaín en el mes de septiembre del año 2017, cambian las condiciones económicas de la demandante, pues empieza a presentarse de manera

Proceso:	Ordinario Laboral.
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00175-01
Demandante:	María Dolores Muñoz Zemanate
Demandado:	AFP Porvenir SA
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia.

reiterada, incumplimiento en el pago de los cánones de arrendamiento, que hasta antes de ese suceso, se manifiesta por el testigo, se pagaban oportunamente, luego entonces, no es cierto que la prueba testimonial no ofrezca suficientes elementos de convicción sobre la real dependencia económica de la madre respecto del hijo fallecido, como lo argumentó el A quo, sino que se decidió descartar de tajo lo dicho por los testigos Fernando Legarda y Luis Eduardo Gómez Quilindo, por el solo hecho de haber manifestado que desconocían de donde procedían los ingresos de la demandante, ante una pregunta incisiva del despacho sobre los mismos, pero desconociendo que de igual forma, ante otras preguntas, éstos dieron cuenta de la ayuda económica que el hijo le prodigaba a su madre, cuando son dos cosas, que aunque relacionadas, ciertamente resultan diferentes.

Lo anterior, por cuanto es dable que no se conozcan los orígenes de los ingresos que por una actividad propia percibe determinada persona, pero ello no significa per se, que dicho desconocimiento le haga perder la calidad de ingreso, a la ayuda que un tercero pueda ofrecer.

Recuérdese que, según la doctrina, el *“testimonio es la atestación, aseveración, afirmación, relato, narración o descripción positiva o afirmativa y oral que el sujeto hace de los hechos o circunstancias que presencié, mediante explicación suficiente de las condiciones de las condiciones de tiempo, modo y lugar en que observé lo que relata, lo cual comunica ante una persona o cosa ante el juez, en virtud de la percepción sensorial del testigo”*⁷, y en este caso, los dos testigos antes mencionados, dan cuenta de todo aquello que les consta sobre la ayuda económica que Mauricio Constaín le prestaba a su madre para satisfacer sus necesidades, especialmente, el pago del canon de arrendamiento, tratándose de hechos que les consta, no sólo porque de esa manera se los informó el causante, sino porque lo vieron encargarse de esos pagos.

El artículo 60 del CPT y de la SS, consagra que el juez al proferir su decisión, analizará todas las pruebas allegadas en tiempo, y el artículo 61 de la misma obra, que formará libremente su convencimiento, inspirándose

⁷ Tomado del texto Derecho Probatorio – Técnicas de Juicio Oral, Tercera Edición, Nattan Nisimblat, que textualmente, transcribe lo indicado por Cañón Ramírez, Pedro Alejo [2009], Práctica de la Prueba Judicial, Bogotá, ECOE, p. 299)

Proceso:	Ordinario Laboral.
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00175-01
Demandante:	María Dolores Muñoz Zemanate
Demandado:	AFP Porvenir SA
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia.

en los principios científicos que informan la crítica de la prueba; principios que en el sentir de la Sala, permiten encontrar en la prueba testimonial, razones para dar por satisfecho el requisito de dependencia económica que se exige en el litera d) del artículo 74 de la Ley 100 de 1993, después de la modificación introducida por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, para obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, en tanto no está acreditado que para el 30 de septiembre de 2017, cuando fallece su hijo, la demandante contara con recursos suficientes propios, para acceder a los medios materiales que le permitieran garantizar su subsistencia y vida digna.

En este punto, recuérdese que no es constitutivo de independencia económica la percepción de un ingreso, bien fuere propio o por parte de un tercero, de manera ocasional, y en este caso, ese ingreso en su cantidad, no fue demostrado, como tampoco la suficiencia del mismo, para satisfacer las necesidades básicas y elementales, en las que se reitera, debe entenderse incluida, la provisión de vivienda, como forma de desarrollar la vida en condiciones de dignidad.

Se llega al convencimiento por la Sala conforme lo indicado por la jurisprudencia especializada antes citada, que la parte demandante cumplió con la carga de la prueba de acreditar la dependencia económica de la madre frente al causante y que por el contrario la entidad demandada, no desvirtuó esa sujeción material mediante el aporte de los medios de prueba que acrediten la autosuficiencia económica de la demandante, para solventar las necesidades básicas, y ello acogiendo el concepto de que *“la vida del hombre en términos constitucionales, no se limita al hecho concreto de sobrevivir, sino que exige un vivir con dignidad, esto es, de acuerdo con las condiciones que le permitan sufragar -en realidad- los gastos propios de la vida, lo que no excluye la posibilidad de los padres de obtener otros recursos distinto de la citada pensión, siempre que los mismos no le otorguen independencia económica”*.

Por lo tanto, al considerar la Sala que en el presente caso si están dados los supuestos exigidos en la norma respectiva para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes reclamada por la parte demandante, se habrá de revocar la sentencia de primer grado, para proceder a su

Proceso:	Ordinario Laboral.
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00175-01
Demandante:	María Dolores Muñoz Zemanate
Demandado:	AFP Porvenir SA
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia.

reconocimiento, a partir del 30 de septiembre de 2017, fecha en que fallece el causante Mauricio Constaín Muñoz, como quiera que está acreditado que con la reclamación del derecho, que lo fue el 6 de abril de 2018 (fl. 27 del anexo 2 del expediente digital), y la presentación oportuna de la demanda, el 8 de agosto de 2019 (fl. 4 del anexo 4), se interrumpió el término de prescripción, correspondiendo el valor de la mesada pensional a la fecha de causación de la pensión (septiembre de 2017), a **setecientos treinta y siete mil setecientos diecisiete (\$737.717)**, como quiera que efectuados los cálculos de rigor, atendiendo el número de semanas y el IBL sobre el cual se efectuaron las cotizaciones al RAIS, se obtuvo un valor inferior al salario mínimo de la época, debiendo entonces ajustarse el valor de la mesada a dicho monto, correspondiendo la mesada del año 2021, a **noviecientos ocho mil quinientos veintiséis pesos (\$908.526)**.

De igual forma, la AFP Porvenir SA deberá pagar a la demandante por concepto del retroactivo pensional causado entre el 30 de septiembre de 2017 y la fecha de esta sentencia, la suma de **treinta y ocho millones novecientos cuarenta y dos mil seiscientos cincuenta y seis pesos (\$38.942.656)** y por concepto de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 6 de junio de 2018, la suma de **catorce millones setecientos treinta mil ciento ocho pesos (\$14.730.108)**, en tanto no se encuentra justificada la negación del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes por parte de la administradora.

Al haber prosperado el recurso de apelación, en virtud de lo consagrado en el numeral 4° del artículo 365 del CGP, aplicable en material laboral por remisión directa consagrada en el artículo 1° de la citada codificación, se condenará a la parte demandada al pago de las costas de ambas instancias. Las agencias en derecho correspondientes a esta instancia, se fijarán en auto posterior y en la oportunidad debida.

En razón y mérito de lo expuesto la **SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Proceso:	Ordinario Laboral.
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00175-01
Demandante:	María Dolores Muñoz Zemanate
Demandado:	AFP Porvenir SA
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia.

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la Sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Popayán, el 1° de octubre de 2020, dentro del proceso **ORDINARIO LABORAL** instaurado por **MARÍA DOLORES MUÑOZ ZEMANATE** contra la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, por las razones expuestas en la parte considerativa de este proveído.

SEGUNDO: CONDENAR a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, a reconocer y pagar a la demandante **MARÍA DOLORES MUÑOZ ZEMANATE**, la pensión de sobrevivientes que dejó causada su hijo, el afiliado Mauricio Constaín Muñoz, a partir del 30 de septiembre de 2017, que para esa época, correspondía a suma equivalente al salario mínimo mensual vigente, esto es, **setecientos treinta y siete mil setecientos diecisiete (\$ 737.717)**, y para el año 2021, asciende a **NOVECIENTOS OCHO MIL QUINIENTOS VEINTISÉIS PESOS (\$908.526)**.

TERCERO: CONDENAR a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, a reconocer y pagar a la demandante **MARÍA DOLORES MUÑOZ ZEMANATE**, por concepto del retroactivo pensional causado y no pagado entre el 30 de septiembre de 2017 y la fecha de emisión de esta sentencia, la suma de **TREINTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y SEIS PESOS (\$38.942.656)**, así como las mesadas que en lo sucesivo se sigan causando, junto con la mesada adicional de diciembre y los respectivos incrementos de ley, y por concepto de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, la suma de **CATORCE MILLONES SETECIENTOS TREINTA MIL CIENTO OCHO PESOS (\$14.730.108)**, correspondiente al periodo comprendido entre el 6 de junio de 2018 y la fecha de esta decisión, advirtiendo que el no pago o pago tardío del derecho pensional, implicara que se continúen causando los citados intereses, hasta que se logre obtener el pago completo de la prestación.

Proceso:	Ordinario Laboral.
Radicación:	19001-31-05-002-2019-00175-01
Demandante:	María Dolores Muñoz Zemanate
Demandado:	AFP Porvenir SA
Motivo de pronunciamiento:	Apelación Sentencia.

CUARTO: COSTAS en ambas instancias, a cargo de la demandada AFP Porvenir SA y en favor de la demandante. De conformidad con lo consagrado en los artículos 365 y 366 del CGP, una vez ejecutoriada la presente providencia se procederá a fijar por parte de esta instancia el valor de las agencias en derecho correspondientes a esta instancia, para lo cual la Secretaría de la Sala deberá pasar nuevamente el asunto a despacho.

QUINTO: ORDENAR allegar al expediente, la liquidación efectuada por el Profesional Universitario Grado 12 que presta su colaboración a la Sala Laboral de este Tribunal, por medio de la cual se estableció el monto de las condenas impuestas a cargo de la AFP Porvenir SA, para que haga parte de la presente decisión.

SEXTO: Notifíquese esta decisión por estados electrónicos, con inserción de la copia de la providencia en el mismo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA



LEONIDAS RODRÍGUEZ CORTÉS

Firma digitalizada válida para
actos judiciales y administrativos



FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
Magistrado

Popayán-Cauca