



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

SALA LABORAL

Medellín, abril 21 de 2021

Radicado: 05001 31 05-012-2014-01540-01
Demandantes: ROSAURA Y LUZMILA GRISALES GRISALES,
ACTUANDO A TRAVÉS DE LA CURADORA MARÍA
OLIVA GIRALES GRISALES
Litisconsorte por activa: EDWIN ALEXANDER PANESSO GRISALES
Demandado: PORVENIR SA
Asunto: APELACIÓN DE SENTENCIA
Tema: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES

En la fecha y hora señalada en el auto anterior, la sala Sexta de decisión, presidida por el magistrado ponente DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN, e integrada por las magistradas MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA Y ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ, procede a emitir sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia; decisión que se emite en forma escrita atendiendo a las disposiciones del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Acreditados los presupuestos procesales y sin que se evidencien causales de nulidad que invaliden lo actuado, se procede a emitir la presente decisión.

ANTECEDENTES

El A quo, pese a establecer que la afiliada Virgelina Grisales Grisales satisfizo la densidad de cotización necesaria para la consolidación de la pensión de sobrevivientes, ya que dentro de los 3 años anteriores al deceso acopió 51.28 semanas, indicó que la existencia del hijo de la causante impide el estudio de la pretensión de las actoras, despachando desfavorablemente las súplicas de

Rosaura y Luzmila Grisales Grisales, sin realizar pronunciamiento alguno respecto al caudal probatorio aportad. Como argumento subsiguiente, estableció que el joven Edwin Alexander Panesso no es beneficiario de la pensión de sobrevivientes, por cuanto para la fecha del fallecimiento de la afiliada superaba la mayoría de edad y no se hallaba en condición de estudiante.

Inconforme con la decisión fue impugnada por la parte actora, exponiendo que no es cierto que la existencia del hijo impida el beneficio de las accionantes, ya que, descartado el derecho en favor de este, se impone el estudio del beneficio de los que le siguen en los órdenes que establecen los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993. Señaló que las actoras satisfacen los requisitos para el acceso a la pensión, dada la condición de discapacidad y la dependencia económica respecto a la afiliada fallecida, tal como quedó acreditado con las pruebas aportadas al proceso.

También fue impugnada por el interviniente ad excludendum, exponiendo que el joven Edwin Alexander Panesso tiene derecho a la devolución de los aportes pensionales o a la pensión de sobrevivientes, toda vez que este dependía económicamente de la afiliada fallecida y que radicó la solicitud.

ALEGATOS

Concedido el término de traslado de que trata el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 la parte accionante reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación, en el sentido que, en tratándose de la pensión de sobrevivientes, corresponde al juzgador agotar el estudio de procedencia del derecho de los beneficiarios pasando por el orden que señala la norma. Consideró que el joven Edwin Panesso no probó el derecho, en tanto a la fecha del deceso de la afiliada, superaba la mayoría de edad y no acreditó la condición de estudiante y por el

contrario sí quedaron demostrados los presupuestos de causación en favor de las demandantes.

La AFP Porvenir sostiene que debe confirmarse la decisión absolutoria, en tanto no quedó demostrada la dependencia económica de las accionantes respecto a la afiliada fallecida y por el contrario se indicó que era María Oliva Grisales quien velaba por el sostenimiento de sus hermanas, y si bien se indicó que había una contribución no se probó que fuera subordinante.

Por último, la llamada en garantía Mafpre Colombia Vida Seguros SA expuso que debe confirmarse la decisión absolutoria, en tanto el orden de beneficiarios hace que el derecho de las accionantes quede relegado, como tampoco hay lugar a pago alguno en favor del joven Edwin Panesso al no satisfacer los presupuestos de la norma.

CONSIDERACIONES

Pertinente resulta indicar que, de cara a los elementos de prueba aducidos, y las conclusiones del a quo que no fueron refutadas por las partes, en el presente evento se encuentran por fuera de discusión: **1)** Que Virgelina Grisales Grisales falleció el 2 de julio de 2012 (fl. 14) **2)** Que se hallaba afiliada a la AFP Horizonte (ahora Porvenir SA), entidad a la que realizaba cotizaciones desde el mes de junio de 2011 hasta el momento de su deceso, acumulando 52.85 semanas, los que coinciden con aportes de los 3 años previos al deceso (fls.150/154); **3)** Que con ocasión del deceso de la afiliada, sus hermanas Rosaura y Luzmila Grisales, las que se encuentran en condición de discapacidad y representadas por su curadora María Oliva Grisales (fls. 131/139) solicitaron el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, cuya negativa fue puesta en conocimiento con escrito fechado del 8 de abril de 2014, sustentada en la insatisfacción de densidad de cotización de la afiliada (fls. 140/148); **4)** Que la misma prestación fue reclamada el 24 de febrero de 2014 por Edwin Panesso Grisales, hijo de la causante (fls. 197/210) sin que se demuestre que se hubiere emitido una respuesta de fondo a la petición.

Así las cosas, de cara a las premisas expuestas y los aspectos objeto de apelación, estando por fuera de discusión que la afiliada Virgelina Grisales Grisales dejó causada la pensión de sobrevivientes, ya que cotizó más de 50 semanas en los 3 años previos a su fallecimiento, conclusión a la que arribó el A quo, que no fue cuestionada por ninguna de las partes, además que se verifica con el reporte de cotizaciones de folios 150/156) corresponde a esta corporación determinar la procedencia de la pensión de sobrevivientes.

En el presente evento donde se discute el reconocimiento de la pensión por sobreviviente, es pertinente recordar que la misma es una prestación del sistema de seguridad social en pensiones que busca compensar a aquellos que se ven afectados por la pérdida de un integrante del núcleo familiar, con quien mantenían un vínculo jurídico y/o afectivo, unidos por lazos de afecto acompañamiento y auxilio mutuo y ante su ausencia se ven desmejorados en sus condiciones de vida.

Para ello la ley establece que, bajo el cumplimiento de ciertos requisitos, habrá lugar al reconocimiento de la pensión, debiendo satisfacer los requerimientos de la norma que estuviere vigente al momento del fallecimiento, que para este caso es el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993. En particular, conforme al literal “**E**” del artículo 74 de la Ley 100 de 1993, indica que, a falta de cónyuge, compañero permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios de la prestación los hermanos inválidos, si dependían económicamente del causante.

Se destaca que la norma consagra un orden de beneficiarios, algunos de ellos con la posibilidad de acceder a la prestación de forma conjunta como los son los hijos (menores de edad, estudiantes hasta los 25 años de edad o en condición de discapacidad), cónyuges y compañero (a) permanente; otros que acceden en ausencia de un beneficiario con mejor derecho, estos son los padres y hermanos

en situación de discapacidad, para quienes se exige de forma idéntica que la reclamación tenga como finalidad cubrir aquella contribución económica que recibían del causante y que en su ausencia compromete la satisfacción de los mínimo vitales como se analizará más adelante.

Se genera entonces un orden de beneficiarios subsidiarios, para quienes el acceso a la prestación se habilita cuando, no existe un sujeto en orden preferente o cuando, existiendo el mismo no satisfaga los presupuestos de acceso a la prestación, sin que pueda concluirse que la simple existencia de un actor en los órdenes previos, genere automáticamente la negativa del derecho para los subsiguientes, pues se itera, descartado el derecho de un beneficiario, se faculta el estudio para aquellos que le siguen en el orden descendente.

Ahora, frente a la dependencia económica que predica la norma, la Sala de Casación laboral de la CSJ y la Corte Constitucional, han indicado que esta no comporta un estado de subordinación absoluta, carencia de recursos propios o ayudas adicionales; que no puede asimilarse a un estado de indigencia, ni desaparece cuando el solicitante cuenta con otras ayudas económicas adicionales a las que le proporcionaba el causante, en tanto el elemento medular es que no exista por parte de aquel una autonomía económica que le permita subsistir dignamente por sí mismo.

Valga indicar que no existe un parámetro único que determine la existencia o ausencia de dependencia económica, no se verifica un monto económico estándar, o que deba dedicarse a únicos ítems como alimentación o vivienda, pues el rasgo fundamental a comprobar es que, la carencia de los recursos que proporcionaba el causante, amenace en importante nivel las condiciones dignas de vida, teniendo en cuenta las especiales necesidades de cada sujeto (al respecto las sentencia CSJ SL 3816 de 2018, SL 10642 de 2016, Corte Constitucional C- 066 de 2016, entre otras)

De cara a las premisas expuestas, han de resolverse los aspectos objeto de apelación, iniciando con las réplicas de Edwin Alexander Panesso Grisales, quien ingresó al trámite como interviniente ad excludendum.

Pues bien, a folio 198 obra el registro civil de nacimiento de Edwin Alexander Panesso Grisales; se indica que es hijo de Virgelina Grisales Grisales y que nació el 6 de noviembre de 1987 de donde se deduce que, para la fecha de defunción de su madre, estaba a escasos meses de arribar a los 25 años de edad.

Y siendo mayor de edad, su derecho pensional se hallaba mediado por la demostración de la calidad de estudiante y dependencia económica de la madre o estar en condición de discapacidad. Sin que ninguna de ellas se acredite, por el contrario, en el formulario de solicitud pensional se indica que para el momento del fallecimiento el joven era empleado, no era inválido, condición que se corrobora con los dichos de María Aracelly Sánchez Valencia, quien aseveró que Edwin Alexander cuando murió la mamá no estudiaba y trabajaba en el aeropuerto.

Condición suficiente para concluir que, con los elementos aportados a este trámite el señor Panesso Grisales no es beneficiario de la pensión de sobrevivientes analizada, dando paso al análisis en favor de las accionantes.

Para comenzar se acredita que Rosaura y Luzmila Grisales Grisales se hallan en estado de discapacidad en porcentaje superior al 50%, según dictamen de la Facultad de Salud Pública de la Universidad de Antioquia que concluye que aquellas soportan una PCL del 70% y 86% respectivamente, estructurada el 29 de mayo de 2007 para ambas, explicando tal data para Rosaura Grisales *“...Se considera limitada por retardo psicomotor y necesidad de ayuda para cualquier trabajo. Es muy probable que su patología sea desde la infancia, pero no hay elementos de hecho que permitan definir otra fecha”* (fl.334/336) y para Luzmila Grisales: *“... la paciente se considera limitada por su estado mental de base, la*

necesidad de ayuda para realizar labores cotidianas y limitación para la marcha ... es muy posible que se haya presentado desde la infancia, pero no hay elementos de hecho que lo confirmen porque se desconoce la causa” (fls. 337/339)

En lo relativo a la dependencia económica que predica la norma, fueron escuchadas María Oliva Grisales, María Aracelly Sánchez Valencia y Marta Lía Henao de Blandón, testigos que al unísono expresaron que las señora Rosaura y Luzmila Grisales, en razón a deficiencias mentales se comportan como infantes, requieren del cuidado de otras personas, nunca han realizado alguna actividad productiva, ni económica, no tienen una vivienda propia, no tienen pensión, no han recibido herencias, ni tienen algún ingreso que satisfaga sus necesidades básica, por lo que siempre han dependido económicamente de sus hermanas Virgelina y María Oliva Grisales

En particular **María Oliva Grisales**, cuyos dichos corresponden a un testimonio, indicó que siempre ha estado al cuidado de sus hermanas Rosaura y Luzmila; que para solventar las necesidades de estas, además de sus propios recursos contaba con la participación de la hermana Virgelina, quien producto de su trabajo en una casa de familia, destinaba \$400.000 para el sostenimiento de aquellas, dinero utilizado para el pago de alimentación, vitaminas, algunas medicinas y vestuario. Preciso que esta ayuda era mensual y constante, que era remitida con una amiga de nombre María Aracelly. indicó que luego de la muerte de Virgelina el sostenimiento de las hermanas Grisales ha estado a cargo de esta testigo, además de un pequeño auxilio que reciben del Gobierno, de \$65.000 mensuales

A su vez **María Aracelly Sánchez**, testigo que para la sala merece toda credibilidad dada su espontaneidad, naturalidad del relato y conocimiento directo de lo declarado ya que expresó conocer Virgelina Grisales desde la niñez, que estudiaron juntas en la escuela y el colegio y siempre sostuvieron una relación

estrecha. Cercanía que le permitió conocer que Virgelina trabajaba como empleada doméstica en San Antonio de Prado, que su remuneración era un poco superior a \$500.000, destinando una pequeña porción a sus necesidades básicas, y que enviaba \$400.000 a Sonsón para el mantenimiento de sus hermandas discapacitadas, aseveración de la cual expresó tener conocimiento directo, ya que recibía el dinero de parte de Virgelina, para entregárselo a María Oliva Grisales.

Narró que no conocía los gastos del hogar de las hermanas Grisales, que nunca preguntó a María Oliva cuanto aportaba para sus hermanas, pero aseveró que las accionantes se hallaban en situación total de dependencia, por lo que los recursos de Virgelina y María Oliva eran necesarios conjuntamente. Aclaró que en los últimos años las hermanas accionantes han recibido un auxilio del Gobierno, pero su cuantía es baja, unos \$150.000 cada 2 meses.

Por último, **María Lía Henao de Blandón** indicó que conoció a la familia Grisales al ser sus vecinos en algún tiempo en una vereda de Sonsón, por lo que le consta que Rosaura y Luzmila nunca han trabajado, que siempre han dependido económicamente de sus hermanas María Oliva y Virgelina, precisando que conocía de la ayuda que brindaba Virgelina pues en ocasiones acompañó a María Oliva a mercar con el dinero enviado por esta última.

Son estas las pruebas aportada al proceso, las que para esta corporación resultan suficientes para establecer que Rosmira y Luzmila Grisales Grisales se hallaba en condición de dependencia económica respecto a su hermana fallecida Virgelina Grisales

Se destaca que los testimonios merecen total credibilidad ya que sus dichos muestran total espontaneidad, narran aquello que conocieron dada la cercanía al hogar por ser la hermana y cuidadora de las accionantes, amiga cercana a la familia y vecina.

Precisa la sala que la pregonada de dependencia económica no desaparece en atención a que las demandantes paralelamente han recibido apoyo de María Oliva

Grisales, pues tal como relataron los testigos, el ingreso conjunto de Virgelina y María Oliva era necesario para atender las necesidades del hogar, teniendo presente que se trata del sostenimiento de dos personas, que presentan quebrantos de salud desde temprana edad y que nunca han realizado actividad económica alguna.

Se destaca que, teniendo presente que la dependencia económica que exige la norma no es una ausencia de contribuciones externas, el requisito analizado no se desvanece por la reunión de diferentes aportantes, ya que como se verifica, la asistencia de Virgelina Grisales era significativa para mantener las condiciones dignas de vida.

Es así que en el caso concreto la prueba recaudada deja ver cómo las necesidades del hogar se satisfacían gracias a la ayuda común de sus miembros, quienes proporcionaban ciertos componentes vitales, evidenciando que todos ellos eran determinante.

Así las cosas, será revocada la decisión del a quo para en su lugar ordenar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en forma conjunta y proporcional para cada una de las accionantes, en cuantía de 1 SMLMV, ya que los SBC no superaban tal monto y a razón de 13 mesadas anuales dadas las limitaciones impuestas por el acto legislativo 1 de 2005; prestación que se pagará desde el 3 de julio de 2012, sin que ninguna de las mesadas se hallen afectadas por la prescripción extintiva, ya que entre la fecha de causación y la presentación de la reclamación administrativa del 12 de diciembre de 2013 (fl. 140) no transcurrió un tiempo superior a 3 años, el que tampoco corrió entre el momento en que se resolvió tal petición (8 de abril de 2014 – fl. 148) y la presentación de la acción judicial del 29 de octubre de 2014.

Calculado el retroactivo pensional causado entre el 3 de julio de 2012 y el 31 de marzo de 2021 asciende a CUARENTA MILLONES SETECIENTOS CUARENTA

Y CINCO MIL CUATROCIENTOS VEINTICINCO PESOS (\$40'745.425) para cada una de las accionantes, suma de la cual se descontará aquellos porcentajes con destino al sistema de seguridad social en salud.

Año	Valor mesada	50% mesada	N° mesadas	Sub total Rosaura Grisales	Sub total Luzmila Grisales
2012	\$ 566.700	\$ 283.350	6,76	\$ 1.915.446	\$ 1.915.446
2013	\$ 589.500	\$ 294.750	13	\$ 3.831.750	\$ 3.831.750
2014	\$ 616.000	\$ 308.000	13	\$ 4.004.000	\$ 4.004.000
2015	\$ 644.350	\$ 322.175	13	\$ 4.188.275	\$ 4.188.275
2016	\$ 689.455	\$ 344.728	13	\$ 4.481.458	\$ 4.481.458
2017	\$ 737.717	\$ 368.859	13	\$ 4.795.161	\$ 4.795.161
2018	\$ 781.242	\$ 390.621	13	\$ 5.078.073	\$ 5.078.073
2019	\$ 828.116	\$ 414.058	13	\$ 5.382.754	\$ 5.382.754
2020	\$ 877.803	\$ 438.902	13	\$ 5.705.720	\$ 5.705.720
2021	\$ 908.526	\$ 454.263	3	\$ 1.362.789	\$ 1.362.789
TOTAL				\$ 40.745.425	\$ 40.745.425

A partir del 1° de abril de 2021 Porvenir SA seguirá reconociendo la mesada en cuantía de 1 SMLMV distribuida en 50% para cada accionante, con la posibilidad de incrementar al 100% el derecho en el evento que se extinga el beneficio para la una de las accionantes.

Relativo al llamado en garantía presentado por la entidad accionada, se verifica que de cara al contrato de seguro previsional con vigencia entre el 1 de enero de 2010 y el 1 de enero de 2014 (fls. 233/247) la prestación acá reconocida está amparada o reasegurada con la compañía Mapfre Colombia vida seguros SA, lo que impone que esta entidad participe en la financiación de la pensión de sobreviviente, en los términos de la póliza suscrita.

En cuanto a los intereses de mora, estos se impondrán ya que la AFP Porvenir producto de la petición de reconocimiento pensional no realizó investigación alguna, se limitó a negar el derecho pensional aduciendo la insuficiencia de densidad de cotización, lo que denota un actuar omiso, sin que dentro del presente trámite se adujera justificación alguna, ya que no aportó elemento de prueba

alguno que desacredita la satisfacción de los presupuestos de consolidación del derecho pensional.

Intereses de mora que inician su cómputo el 13 de febrero de 2013 (2 meses después de radicada la solicitud) y que cesarán una vez se cancele el retroactivo pensional, aplicando a cada mesada la tasa máxima de interés moratorio vigente al momento del pago.

Por último, atendiendo al contenido del artículo 365 del CGP se impone la condena en costas en ambas instancias para la parte accionada, tasando las agencias en derecho en esta instancia en la suma de 1 SMLMV.

En los términos expuestos quedan resueltos los aspectos de apelación.

En mérito de lo expuesto, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Sexta de decisión laboral **revoca parcialmente la providencia recurrida, en su lugar declara que Rosaura y Luzmila Grisales Grisales** tienen derecho a la pensión de sobrevivientes que dejó causada la afiliada Virgelina Grisales Grisales, prestación que se causa en cuantía de 1 SMLMV a razón de 13 mesadas anuales, a pagar desde el 3 de julio de 2012, cuyo retroactivo pensional calculado hasta el 31 de marzo de 2021 asciende a CUARENTA MILLONES SETECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS VEINTICINCO PESOS (\$40'745.425) para cada una de las accionantes, suma de la cual se descontará aquellos porcentajes scon destino al sistema de seguridad social en salud.

A partir del 1° de abril de 2021 Porvenir SA seguirá reconociendo la mesada en cuantía de 1 SMLMV distribuida en 50% para cada accionante, con la posibilidad de incrementar al 100% el derecho en el evento que se extinga el beneficio para la una de las accionantes.

La compañía Mapfre Colombia vida seguros SA participará en la financiación de la pensión de sobrevivientes, con el pago de las sumas adicionales que sean necesarias para cumplir con la condena, en los términos del contrato de seguro previsional.

De igual forma condena a la AFP Porvenir a reconocer a las accionantes los intereses de mora, los que se causan sobre cada una de las mesadas adeudadas, iniciando su cómputo desde el 13 de febrero de 2014 y que cesarán una vez se cancele el retroactivo pensional.

Costas en ambas instancias a cargo de la parte accionada, en esta instancia se tasan las agencias en derecho en la suma de 1 SMLMV.

Se confirma la sentencia recurrida en lo referente a la falta de derecho de Edwin Alexander Panesso Grisales.

Costas en esta instancia a cargo de la accionada, de las que se tasan las agencia en derecho en la suma de 3 SMLMV

Lo resuelto se notifica a las partes en ESTADOS. Se ordena la devolución del expediente al Juzgado de origen.

Los Magistrados,



DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN



MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA

Ausencia justificada

ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ

CERTIFICO: Que la anterior providencia fue notificada en Estados N° 67 publicados por medios digitales el 22 de ABRIL de 2021