

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	ALICIA RUBIO DE RIVERA
DEMANDADO	PROTECCIÓN S.A.
LLAMADO EN GARANTÍA	METLIFE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A.
PROCEDENCIA	JUZGADO DIECISÉIS LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001-31-05-016-2017-00092-01
SEGUNDA INSTANCIA	CONSULTA DTE
TEMAS Y SUBTEMAS	Pensión de sobrevivientes. Dependencia económica
DECISIÓN	

SENTENCIA No.427

Santiago de Cali, diez (10) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

En atención a lo previsto en el artículo 15 del decreto 806 del 4 de junio de 2020, una vez discutido y aprobado en la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL el presente asunto, según consta en Acta N°28 de 2021, se procede a dictar SENTENCIA en orden a resolver el GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA a favor de la PARTE DEMANDANTE, respecto de la sentencia No. 073 del 03 de marzo de 2020, proferida por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Cali.

ANTECEDENTES

La señora **ALICIA RUBIO DE RIVERA** presentó demanda ordinaria laboral en contra de **PROTECCIÓN S.A.** con el fin de que en su condición de MADRE del causante: **1)** Se condene al reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente con ocasión del fallecimiento de **MARTÍN EMILIO RIVERA RUBIO**, a partir del 22 de septiembre de 1999 y **2)** a los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993.

A través de escrito adiado el 09 de agosto de 2017, la administradora de pensiones y cesantías **PROTECCIÓN S.A** llamó en garantía a la sociedad **METLIFE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A.** (f. 105 a 108), llamamiento que fue aceptado por el Juzgado Dieciséis del Circuito de Cali el 16 de agosto de 2017 por Auto Interlocutorio No. 1857 (f. 126 archivo 01 ED)

De otro lado, mediante Auto de Sustanciación No. 216 del 16 de abril de 2021, la suscrita Magistrada aceptó el desistimiento del recurso de apelación presentado por la parte demandante y a su vez ordenó que el proceso se conociera en consulta a favor de esta. (Archivo 04 Cuaderno Tribunal ED)

En virtud del principio de economía procesal en consonancia con los artículos 279 y 280 de la ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, no se estima necesario reproducir los antecedentes fácticos relevantes y procesales, los cuales se encuentran en la demanda visible a folios 2 a 9, e igualmente en las contestaciones vertidas a folios 43 a 52 por PROTECCIÓN y 150 a 156 por la llamada en garantía METLIFE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A piezas procesales contenidas en el Archivo 01 ED.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Surtido el trámite de primera instancia, mediante sentencia No. 073 del 03 de marzo de 2020, el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Cali, negó las pretensiones formuladas en la demanda, y en consecuencia condenó en costas al extremo activo de la litis, fijando como agencias en derecho el equivalente a UN (1) SMLMV.

Como argumentos de su decisión manifestó el *A quo* que, al no encontrarse en discusión que el fallecido dejó causado el derecho a la pensión de sobreviviente, la controversia se centraría en examinar si la demandante acreditaba los requisitos para ser derechohabiente de la prestación económica.

Conjuntamente, destacó que pese a que el parentesco quedó demostrado con el registro civil de nacimiento del causante, a la accionante no le asistía derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, por cuanto en el juicio no se comprobó que para la fecha del fallecimiento, la señora Rubio dependiera económicamente de su hijo, en tanto que las declaraciones de los testigos reñían con lo manifestado en el Juzgado Doce Laboral del Circuito, en un proceso iniciado por la actora para acceder a la pensión de sobreviviente generada por la muerte de su cónyuge, dado que los testigos y la misma demandante fueron enfáticos en señalar frente al Juez Doce que aquella dependía económicamente de su cónyuge.

Así mismo, indicó que, aunque la señora NUBIA MAYOR DE PÉREZ declaró en ambos procesos, sus dichos no coincidían, toda vez que al declarar en el presente trámite omitió contar de los constantes viajes realizados por la demandante a los EE. UU, y por el contrario informó que después de la muerte del señor Martín Rivera la actora quedó en una situación muy precaria viviendo de la caridad del esposo y de algunos vecinos.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Siendo que el presente asunto no se interpuso recurso contra la sentencia de primer grado, se debe conocer de la misma en virtud del GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA en favor del DEMANDANTE, conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS.

ALEGATOS DE CONCLUSION

Mediante auto del 26 de noviembre de 2021, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado los mismos en término, los apoderados de la llamada en garantía METLIFE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A. y la parte demandada PROTECCIÓN S.A. que pueden ser consultados en los archivos 12 y 13 del expediente digital, y a los cuales se da respuesta en el contexto de la providencia.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en el presente asunto se circunscribe a establecer si la señora **ALICIA RUBIO DE RIVERA** en su condición de madre, acreditó la dependencia

económica respecto de su hijo MARTIN EMILIO RIVERA RUBIO, y, en consecuencia, es beneficiaria de la pensión de sobreviviente con ocasión del fallecimiento de aquel.

De salir avante lo anterior, se validará la procedencia de intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la ley 100 de 1993.

Se procede entonces a resolver los planteamientos, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

A esta altura, no se discuten los siguientes supuestos de hecho:

- (i) Que la señora **ALICIA RUBIO DE RIVERA** es la madre del afiliado fallecido **MARTÍN RIVERA**, según muestra el Registro Civil de Nacimiento militante a folio 14 Archivo 01 ED.
- (ii) Que el señor **MARTIN EMILIO RIVERA RUBIO** falleció el 22 de septiembre de 1999, pues así se desprende del Registro Civil de Defunción visible a folio 12 Archivo 01 ED.
- (iii) Que, con ocasión de tal deceso, la señora **ALICIA RUBIO DE RIVERA** reclamó a **PROTECCIÓN S.A.** la pensión de sobrevivientes en calidad de madre del causante, petición negada por la entidad mediante oficio **DBP-00068-2000** del 19 de abril de 2000, tras argumentar que con la información aportada se vislumbraba que no existía dependencia económica, que por el contrario la peticionaria subsistía con sus propios ingresos. (f. 15 a 17 y 61 a 63 archivo 01 ED).
- (iv) Que el 21 de septiembre de 2016 la señora Rubio de Rivera solicitó nuevamente el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, reclamación que fue negada mediante misiva del 14 de octubre de 2016, argumentando que, aunque la Corte avaló la tesis que la dependencia de los padres hacía los hijos no debe ser total o absoluta eso no implica que cualquier ayuda se convierta en dependencia económica (f. 20 a 22 Archivo 03 ED).
- (v) Que **PROTECCIÓN S.A.** contrató póliza de seguro No.000004 con la aseguradora **METLFIFE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A.** para cubrir los riesgos de invalidez y sobrevivencia con vigencia del 01 de enero de 1999 al 31 de diciembre de 2002 (109 a 123 y 157 a 169 del Archivo 01 ED).

DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES

De conformidad con lo señalado por la Corte Suprema de Justicia en las sentencias SL 9762-2016, SL 9763-2016, SL 1689-2017, SL 1090-2017, SL 2147-2017 y 3769-2018, entre otras, la norma que gobierna el reconocimiento de la prestación de sobrevivientes es la vigente al momento del óbito del pensionado o afiliado, de modo tal que la disposición legal aplicable al caso que nos ocupa lo es el artículo 74 de la Ley 100 de 1993 en su versión original, por encontrarse vigente al **22 de septiembre de 1999** (f. 12 Archivo 01 ED), fecha del fallecimiento del señor **MARTÍN EMILIO RIVERA RUBIO**.

Para el fin en comento, dicha normativa plantea como exigencias, que el afiliado debió dejar cotizadas por lo menos 26 semanas al momento de su muerte; o que, habiendo dejado de cotizar, hubiera efectuado aportes durante por lo menos 26 semanas en el año inmediatamente anterior.

De igual forma, el artículo 74 de la ley 100 de 1993 original, respecto a los beneficiarios del causante, dispone en su literal c) que, a falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, **serán beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, los padres del causante si dependían económicamente de este.**

Sobre el primero de los requisitos, es importante destacar que dentro de la discusión trazada en esta instancia, no es materia de debate que el afiliado fallecido RIVERA RUBIO dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes en los términos descritos, pues la parte accionada dentro del escrito de contestación a la demanda no puso en discusión la densidad de semanas, aunado a ello con la historia laboral visible a folio 69 a 72 se constata que para la época del óbito se encontraba cotizando y contaba con más de las 26 semanas que exige la ley.

Ahora, en punto del vínculo de consanguinidad entre la demandante y el causante, el mismo está acreditado con el Registro Civil de Nacimiento visible a folio 14 Archivo 01 ED.

Así, el tema de controversia gravita alrededor de la **dependencia económica** exigida por la ley para el progenitor respecto del hijo, afiliado o pensionado fallecido, aspecto que la AFP indica no estar acreditado en el presente asunto.

En cuanto a la citada dependencia requerida a los padres respecto de los hijos, la norma en comento no exigía que la dependencia fuera total o absoluta, no obstante, se debe rememorar que en Sentencia C-111 de 2006, en la Corte Constitucional reafirmó dicha tesis al expresar lo siguiente:

“(...) la falta de condiciones materiales que les permitan a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, suministrarse para sí mismos su propia subsistencia, entendida ésta, en términos reales y no con asignaciones o recursos meramente formales. De lo expuesto se concluye que la dependencia económica supone un criterio de necesidad, esto es, de sometimiento o sujeción al auxilio recibido de parte del causante, de manera que el mismo se convierta en imprescindible para asegurar la subsistencia de quien, como los padres, al no poder sufragar los gastos propios de la vida pueden requerir dicha ayuda en calidad de beneficiarios. Por ello la dependencia económica no siempre es total y absoluta (...)”.

En sustancial armonía con lo anterior, la Jurisprudencia Especializada Laboral ha considerado que la dependencia en comento **no debe ser total o absoluta, indicando que si bien debe existir una relación de sujeción de los padres respecto de la ayuda pecuniaria del hijo, tal situación no excluye que aquellos puedan percibir rentas o ingresos adicionales, con la condición de que estos no sean suficientes para garantizar su independencia económica, es decir, que esas rentas no alcancen a cubrir los costos de su propia vida,** criterio señalado en sentencias como la SL400-2013 y SL6390-2016, por citar ejemplos.

Nótese que para tener la condición de beneficiario de la pensión de sobreviviente en calidad de padre, no es exigible que el reclamante de la prestación económica demuestre que dependía totalmente del hijo fallecido, ya que basta con la comprobación de que sus propios ingresos no son suficientes para suplir sus necesidades básicas, y debido a ello requería los aportes que realizaba su hijo en vida, dado que sin ellos los gastos esenciales de su núcleo familiar no estarían cubiertos, a tal punto que la negación de la pensión pone en riesgo sus condiciones de congrua subsistencia.

Es así como en el presente asunto, con el propósito de verificar la dependencia económica se escuchó la declaración de la señora **NUBIA MAYOR DE PÉREZ** (Min 23:48 a 48:24 archivo 03 ED), testigo que refirió ser vecina de la accionante desde hace 27 años, que le consta que para 1999 la señora Alicia Rubio no trabajaba, que el causante para la época de la muerte convivía con la demandante, su padre Enio, su hermana Jacqueline y un sobrino, que cuando conoció al afiliado fallecido este no realizaba ninguna actividad

económica porque tenía problemas de audición y de habla, que luego el causante empezó a trabajar en Johnson & Johnson, que devengaba un mínimo y que el señor Martín Rivera murió por una enfermedad que atacaba su sistema inmunológico.

Afirmó igualmente la testigo que la actora dependía económicamente de su hijo Martín, que aunque el esposo de la demandante le ayudaba económicamente, su hijo Martín era un soporte muy importante para el hogar de la demandante, porque el señor Enio Rivera en sus aportes era intermitente, ya que tenía una convivencia con otra persona, que el difunto Rivera Rubio le proveía a su señora madre lo necesario para los gastos médicos y para mercar, que eso le consta porque al día siguiente de recibir el sueldo el fallecido, la demandante iba a mercar y comprar las cosas que necesitaban; sostuvo que cuando el causante estaba vivo casi todo su sueldo era para la hoy demandante, que los otros hijos de la actora no le colaboraban económicamente y que la señora Alicia Rubio tiene una hija que vive en los EE.UU, pero que no la visita.

Finalmente, agregó la deponente que cuando el causante murió las condiciones de la señora Rubio cambiaron drásticamente, pues no tenía como proveerse los alimentos, que subsistía con lo poco que le daba el esposo y que debido a esa situación en varias oportunidades la testigo le ayudó a la demandante con arroz y otras provisiones. Aseveró que fue luego de la muerte del esposo de la demandante que los hijos empezaron colaborarle económicamente y además ella se ayudaba organizando cajas para una fábrica, aunque no era mucho el dinero que ganaba con esa actividad.

Además de la anterior testimonial, se observan en el expediente declaraciones extrajudicial rendidas ante la Notaría Dieciséis del Círculo de Cali por las señoras **NUBIA MAYOR DE PÉREZ** y **ROSALBA CAMACHO DE BARRERA** (fls. 23 a 28 del archivo 01 ED), quienes indicaron que conocieron al señor Martín Emilio Rivera Rubio, que era soltero para la época del deceso, que no tenía hijos, que vivía con su madre, la señora ALICIA RUBIO DE RIVERA y que era el encargado de proveer a la demandante vivienda, alimentación, vestido, entre otras cosas. Declaraciones que para la Sala tienen total valor probatorio, en virtud de la libre formación del convencimiento consagrado en el artículo 61 del CPL.

Ahora bien, es de anotar que al infolio el extremo pasivo de la litis aportó copia simple de la sentencia judicial emitida por la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Cali, en el proceso 76001-31-05-012-2004-00695-00 en el que funge como litisconsorte por pasiva la señora **ALICIA RUBIO DE RIVERA**, controversia en la que se debatió el reconocimiento de la sustitución pensional generada con la muerte del señor **ENIO RIVERA OCAMPO** (f. 79 a 104 archivo 01 ED), quien era el padre del causante y esposo de la aquí demandante, la cual se tendrá en cuenta en el proceso como prueba trasladada, en atención a que mediante Auto Interlocutorio No. 1239 del 10 de diciembre de 2019 (f. 221 Archivo 01 ED), el *A quo* ofició al Juzgado 12 laboral del Circuito de Cali, y este a su vez remitió en calidad de préstamo el expediente conforme se desprende del oficio No. 564 del 3 de marzo de 2020 (Fl. 225, archivo 01ED) y con dicho actuar procesal se cumplen los presupuestos consagrados en el artículo 174 CGP.

En dicho litigio la señora **RUBIO DE RIVERA** con el propósito de hacer valer el derecho que le asistía a la pensión de sobreviviente allegó los testimonios de los señores **HÉCTOR MORALES ROTAVISTA**, **NUBIA MAYOR DE PÉREZ**, **LEONARDO FELIPE RIVERA RUBIO** y **FREDES ALICIA USMA PÉREZ**, declarantes que de manera unánime indicaron que la accionante para septiembre de 2001 dependía económicamente del señor RIVERA OCAMPO.

Bajo ese panorama, le corresponde a esta Corporación resaltar que las pruebas recepcionadas en el proceso en mención en nada afectan el reconocimiento de la prestación económica deprecada; nótese que las manifestaciones allí esbozadas corresponden a una

línea de tiempo total diferente; si bien versan sobre la vida personal de la señora **ALICIA RUBIO DE RIVERA**, en el proceso fallado en el año 2010 se le preguntó a los testigos por hechos acaecidos en el año 2001, época del fallecimiento del señor Enio Rivera Ocampo, mientras que en el caso de autos se analizan circunstancias de modo, tiempo y lugar que tuvieron ocurrencia del 22 de septiembre de 1999 hacia atrás.

Obsérvese que en dicho proceso con las pruebas recaudadas se reconoció la convivencia simultánea del causante ENIO RIVERA OCAMPO, con las señoras Alicia Rubio de Rivera y la señora María Deyse Rengifo, que fungía como demandante en el proceso en comento.

Puesta de este modo las cosas, para esta Colegiatura no es admisible pretender negar el compromiso económico que el señor MARTÍN RIVERA RUBIO tenía con su señora madre ALICIA RUBIO DE RIVERA, bajo el argumento que un proceso en el que se controvertía una situación jurídica totalmente diferente, los testigos hicieron aseveraciones que no se asemejan a las realizadas en el presente trámite, pues se itera las afirmaciones realizadas en el otro proceso no riñen con el presente litigio, al contrario tanto la testigo como la demandante al rendir declaración ante la Juez de primer grado, señalaron que luego de la muerte del causante MARTÍN RIVERA RUBIO quien se hizo cargo económicamente de la accionante fue su cónyuge ENIO RIVERA OCAMPO, y admitieron incluso que esa ayuda no resultaba suficiente, por los compromisos que debía asumir aquel con su nueva pareja, circunstancia que es la misma que destacaron los deponentes en el proceso contra el extinto ISS.

Por otro lado, aunque el *A quo* en su sentencia precisó que las manifestaciones de la testigo Nubia Mayor Pérez no coincidían, por cuanto omitió contar que la actora viajaba a los EE.UU, se debe advertir que los testigos en la audiencia responden los cuestionamientos realizados por el Juez y los apoderados de las partes y en ninguna de las preguntas que se le hizo a la deponente se le indagó acerca de ese hecho, o se insinuó siquiera si la demandante viajaba al exterior, pese a que manifestó que tenía una hija viviendo en los EE.UU; y aún así, esta situación no cambia el curso del proceso, pues según los dichos de los testigos, esos viajes a los EE.UU. se realizaron entre 1999, 2000 y 2001, advirtiendo que en 1999 solo estuvo 3 meses, es decir, que en términos generales fueron realizados luego del deceso del causante - 22 de septiembre de 1999.

En este orden, para esta Corporación se llega a la inferencia razonable de la existencia de una dependencia económica de la demandante hacia su hijo que, aun de considerarse que fuera parcial, resultaba de gran relevancia para cubrir sus necesidades, pues se extendían, no sólo a nivel de las condiciones de vida en la casa, sino también a requerimientos devenidos de la situación de salud.

Lo anterior es claro ejemplo de que, el hecho de percibir ayuda adicional a la del *de cuius*, no tiene la contundencia necesaria para desdibujar la dependencia económica de un padre respecto de su hijo, como acontece en el *sub-lite* con la demandante en relación con su hijo fallecido, en tanto que lo reflejado probatoriamente, insiste la Colegiatura, es una realidad diversa a la propuesta por el ente accionado, y es que en vista de que los ingresos entregados por su cónyuge no resultaban suficientes para cubrir el cúmulo de gastos dispensados por el hogar, se hacía menester acudir al apoyo económico del hijo, para solventar todas las necesidades básicas de ese grupo familiar. Además, esa circunstancia por sí sola no demuestra la independencia y solvencia económica que quiere hacer ver la demandada, pues la prestación económica fue negada tomando en consideración los ingresos devengados por el esposo de la demandante, señor ENIO RIVERA OCAMPO, sin detenerse a analizar las circunstancias particulares de ese hogar y en especial las de la actora.

Se resalta que la sustitución pensional de la que actualmente es beneficiaria la señora ALICIA RUBIO DE RIVERA con ocasión del fallecimiento de quien fungía como su esposo,

señor ENIO RIVERA OCAMPO, es compartida con la señora MARÍA DEYSE RENGIFO, tal como se desprende de la sentencia No. 77 del 24 de marzo de 2010 (fls. 79-104, archivo 01), correspondiéndole a la aquí demandante el 88,67%. Se destaca además que la señora RUBIO sólo fue beneficiada con dicha prestación a partir del 16 de septiembre de 2001, fecha posterior al deceso de su hijo, desconociéndose con anterioridad a esta calenda el monto de los recursos que recibía por parte del señor ENIO RIVERA.

Tal conclusión se acompasa con la postura adoptada por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ya que al no exigirse la dependencia económica de manera total y absoluta, la progenitora del afiliado puede tener alguna otra fuente de ingresos, siempre y cuando no llegue a tener la suficiente solvencia económica para atender por sí misma sus necesidades, característica que no se advierte en el caso de marras, pues pese a la ayuda que le proveía el cónyuge, evidentemente el aporte que hacía el causante cobraba suma importancia en su vida, en virtud de que complementaba en mayor medida su sustento mensual.

Con todo, el análisis conjunto a las pruebas (Art. 60 CPLSS y 176 CGP), lleva a colegir que la demandante cumple los requisitos del literal c) del artículo 74 de la Ley 100 de 1993, para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada con el fallecimiento de su hijo.

Como consecuencia, se revocará la sentencia dictada en primera instancia y en su lugar se ordenará a PROTECCIÓN S.A. que reconozca y pague la prestación económica en favor de la demandante.

En cuanto a la efectividad de la prestación, en materia de pensiones de sobrevivientes la causación del derecho procede desde la fecha del fallecimiento del afiliado, que en el caso de autos es **22 de septiembre de 1999**, lo que le da derecho a percibir 14 mesadas anuales, como quiera que la pensión se originó mucho antes de la fecha límite establecida en el inciso 8 del artículo 1° del A.L. 01 de 2005, esto es, antes del 31 de julio de 2011.

Sin embargo, de acuerdo con la excepción de prescripción propuesta por la parte demandada (Art. 151 CPLSS), observa la Sala que la demandante elevó la reclamación pensional el **21 de septiembre de 2016** según consta en oficio obrante a folios 20 a 22 dl Archivo 01 ED, mientras que la demanda se interpuso el **17 de febrero de 2017** (f. 9 Archivo 01 ED), es decir, que entre la reclamación administrativa y la fecha de presentación de la demanda no habían transcurrido los tres (3) años que establece la ley para que opere el fenómeno prescriptivo, así entonces se encuentran prescritas las mesadas causadas antes del **21 de septiembre de 2013**.

En cuanto al monto de la mesada pensional, es menester indicar que apegados a lo establecido en los artículos 21, 48 y 73 de la Ley 100 de 1993, efectuados los cálculos de rigor por parte de esta Corporación, con base en el promedio de lo cotizado durante toda la vida, se obtiene un IBL de \$ 273.438,21 que al aplicarse una tasa de reemplazo de 45%, para el 22 de septiembre de 1999, arroja una mesada pensional de **\$ 123.047,19** suma que inferior al SMLMV de la época – \$236.460 -, por lo que deberá reconocerse la prestación en el equivalente a UN (1) SMLMV, de conformidad con lo reglado en el artículo 35 de la ley 100 de 1993.

Esbozado lo anterior, se obtiene que el retroactivo adeudado en favor de la demandante desde el 21 de septiembre de 2013 hasta el 31 de octubre de 2021 asciende a la suma de **\$84,993,848.00**, a cuyo valor se condenará a **PROTECCIÓN S.A.**, valor del que estará autorizada la entidad para descontar los aportes con destino al SGSSS, conforme lo dispuesto en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993.

DE LOS INTERESES MORATORIOS

Respecto al reconocimiento y pago de los intereses moratorios reclamado, es menester precisar que conforme a lo señalado en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, este rubro se impone a los fondos de pensiones por la tardanza en el reconocimiento de las prestaciones económicas, sin importar si su actuar estuvo precedido de buena o mala fe, pues la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha puntualizado que estos tienen una función resarcitoria y no sancionatoria razón por la cual basta con demostrar que existió mora en el reconocimiento de las mesadas para que proceda su pago (SL662-2018)..

En el caso marras, quedó acreditado que la señora ALICIA RUBIO DE RIVERA ostenta la condición de beneficiaria de la pensión de sobreviviente, con ocasión de la muerte del señor MARTÍN RIVERA RUBIO, de modo que no existe razón legal que habilite que la AFP demandada no haya reconocido la prestación económica en favor de la actora, por lo tanto se debe entender que la AFP se constituyó en mora desde el 27 de diciembre de 1999, toda vez que la reclamación administrativa se elevó el 26 de octubre de 1999 (f. 55 Archivo 01). Se destaca que estos emolumentos también fueron afectados por el fenómeno de la prescripción, por consiguiente, los intereses causados con anterioridad al 21 de septiembre de 2013 se encuentran prescritos.

DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Establece el artículo 64 del CGP que: “(...) *Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación (...)*”

Dicha figura tiene por objeto exigir a un tercero la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir el demandado, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia.

En el caso de marras, **PROTECCIÓN S.A.** llamó en garantía a **METLFIFE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A.**, en virtud de la póliza No. 000004 expedida el 28 de diciembre de 1998, que se suscribió con el fin de amparar el pago de las sumas adicionales para el reconocimiento de las pensiones de invalidez y muerte por riesgo común, **vigente desde el 1 de enero de 1999 hasta el 31 de diciembre de 2002** (f. 109 a 123 y 157 a 169 del Archivo 01 ED).

Nótese que la finalidad del seguro previsional está direccionada a garantizar el pago de las pensiones de invalidez y sobrevivientes a los afiliados de las AFP, quienes contratan con compañías aseguradoras pólizas de seguros a través de las cuales, estas suministran las sumas adicionales o dineros que hagan falta para subvencionar las pensiones antes citadas.

Así las cosas, en caso particular se cumple el presupuesto de la configuración de la muerte de afiliado señor MARTÍN RIVERA RUBIO siniestro que acaeció el 22 de septiembre de 1999 (f. 12 Archivo 01), de modo que se encuentra dentro de la vigencia del contrato de seguro suscrito entre la AFP y la llamada en garantía, por lo que hay lugar a emitir orden en contra de **METLFIFE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A.** tendiente a que concurra con el pago de la suma adicional correspondiente.

Con todo, habrá de revocarse la sentencia de primera instancia, para en su lugar, acceder al reconocimiento de la pensión de sobreviviente en favor de la demandante en los términos descritos. Se declararán probadas las excepciones de *prescripción* formulada por **PROTECCIÓN S.A.**, igualmente se le ordenara a la aseguradora METLFIFE COLOMBIA

SEGUROS DE VIDA S.A. a concurrir con las sumas adicionales para el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente.

Las **COSTAS** de primera instancia estarán a cargo de **PROTECCIÓN**, las cuales serán tasadas por el juez de primera instancia incluyendo las agencias en derecho. Sin condena por ese concepto en esta instancia por corresponder al grado jurisdiccional de consulta.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

REVOCAR la Sentencia No. 073 del 03 de marzo de 2020, proferida por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Cali, para en su lugar:

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de prescripción propuesta por **PROTECCIÓN S.A.** respecto de las mesadas pensionales causadas antes del **21 de septiembre de 2013**, y no probado los demás medios exceptivos propuestos por esta entidad accionada.

SEGUNDO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍA PROTECCIÓN S.A.** a reconocer y pagar a la señora **ALICIA RUBIO DE RIVERA** la pensión de sobreviviente con ocasión del fallecimiento de su hijo **MARTIN EMILIO RIVERA RUBIO** a partir del **22 de septiembre de 1999**, en cuantía equivalente a **UN (1) SMLMV**, con derecho a 14 mesadas anuales, y sus respectivos incrementos de ley.

TERCERO: CONDENAR a **PROTECCIÓN S.A.**, a reconocer y pagar a la señora **ALICIA RUBIO DE RIVERA**, la suma de **\$84,993,848.00**, por concepto de retroactivo pensional causado en el periodo que va de 21 de septiembre de 2013 a 31 de octubre de 2021.

CUARTO: AUTORIZAR a **PROTECCIÓN S.A.**, para que descunte del retroactivo pensional que corresponde a la señora **ALICIA RUBIO DE RIVERA**, los aportes con destino al sistema general de seguridad social en salud, pero solo de las mesadas ordinarias.

QUINTO: CONDENAR a **PROTECCIÓN S.A** a pagar intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 sobre el retroactivo reconocido en favor de la señora **ALICIA RUBIO DE RIVERA** a partir del 21 de septiembre de 2013 hasta la fecha que se haga efectivo el pago.

SEXTO: CONDENAR a la llamada en garantía **METLFIFE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A** a concurrir con las sumas adicionales que hagan falta para el reconocimiento de la prestación económica en favor de la señora **ALICIA RUBIO DE RIVERA**, con ocasión de la póliza No. 000004 expedida el 28 de diciembre de 1998 suscrita con la AFP **PROTECCIÓN S.A.**

SÉPTIMO: COSTAS de primera instancia estarán a cargo de **PROTECCIÓN S.A.** las cuáles serán tasadas por el Juez de primera instancia incluyendo las agencias en derecho. Sin costas en esta instancia por no aparecer causadas.

Los Magistrados,

MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA

MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA

Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
 (Art. 11 Dcto 491 de 2020)

Firma digitalizada para el proceso judicial
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA

FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
 06

CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

CALCULO RETROACTIVO

DESDE	HASTA	MESADAS	MESADA CALCULADA SALA	RETROACTIVO
21/09/2013	31/12/2013	4,33	\$ 589,500.00	\$2,554,500.00
17/02/2014	31/12/2014	14,00	\$ 616,000.00	\$8,624,000.00
01/01/2015	31/12/2015	14,00	\$ 644,350.00	\$9,020,900.00
01/01/2016	31/12/2016	14,00	\$ 689,455.00	\$9,652,370.00
01/01/2017	31/12/2017	14,00	\$ 737,717.00	\$10,328,038.00
01/01/2018	31/12/2018	14,00	\$ 781,242.00	\$10,937,388.00
01/01/2019	31/12/2019	14,00	\$ 828,116.00	\$11,593,624.00
01/01/2020	31/12/2020	14,00	\$ 877,803.00	\$12,289,242.00
01/01/2021	30/09/2021	11,00	\$ 908,526.00	\$9,993,786.00
TOTAL, RETROACTIVO				\$ 84,993,848.00

PERIODOS (DD/MM/AA)		SALARIO	ÍNDICE	ÍNDICE	DÍAS DEL	SALARIO	IBL	NOTAS DEL CÁLCULO
DESDE	HASTA	COTIZADO	INICIAL	FINAL	PERIODO	INDEXADO		
29/1/1987	31/12/1987	21,420.00	2.901086	36.424359	337	268,937	\$ 268,937.13	38338.33
1/1/1988	31/7/1988	21,420.00	3.597753	36.424359	213	216,860	\$ 216,860.28	19539.44
1/8/1988	31/12/1988	30,150.00	3.597753	36.424359	153	305,245	\$ 305,244.52	19755.67
1/1/1989	28/2/1989	30,150.00	4.609407	36.424359	59	238,251	\$ 238,250.68	5946.19
1/3/1989	9/3/1989	39,310.00	4.609407	36.424359	9	310,635	\$ 310,634.63	1182.62
2/3/1989	31/12/1989	39,310.00	4.609407	36.424359	305	310,635	\$ 310,634.63	40077.65
1/1/1990	28/2/1990	39,310.00	5.810764	36.424359	59	246,412	\$ 246,411.94	6149.87
1/3/1990	2/3/1990	47,370.00	5.810764	36.424359	2	296,935	\$ 296,935.47	251.21
10/4/1992	18/5/1992	70,260.00	9.743425	36.424359	39	262,657	\$ 262,656.66	4333.17
6/11/1992	31/12/1992	10,260.00	9.743425	36.424359	56	38,355	\$ 38,355.50	908.59
1/1/1993	1/3/1993	89,070.00	12.185113	36.424359	60	266,253	\$ 266,252.56	6757.68
1/12/1995	31/12/1995	157,967.00	18.292013	36.424359	30	314,555	\$ 314,555.14	3991.82
1/3/1996	31/3/1996	186,916.00	21.834911	36.424359	30	311,808	\$ 311,807.79	3956.95
1/4/1996	30/4/1996	157,509.00	21.834911	36.424359	30	262,752	\$ 262,751.90	3334.41
1/8/1996	31/8/1996	252,834.00	21.834911	36.424359	30	421,770	\$ 421,770.27	5352.41
1/10/1996	31/10/1996	163,108.00	21.834911	36.424359	30	272,092	\$ 272,091.98	3452.94

1/11/1996	30/11/1996	156,820.00	21.834911	36.424359	30	261,603	\$ 261,602.53	3319.83
1/12/1996	31/12/1996	236,048.00	21.834911	36.424359	30	393,768	\$ 393,768.35	4997.06
1/1/1997	31/1/1997	106,080.00	26.548105	36.424359	30	145,543	\$ 145,543.20	1846.99
1/2/1997	31/3/1997	182,784.00	26.548105	36.424359	60	250,782	\$ 250,782.12	6365.03
1/4/1997	30/4/1997	386,478.00	26.548105	36.424359	30	530,253	\$ 530,253.05	6729.10
1/5/1997	31/5/1997	307,122.00	26.548105	36.424359	30	421,376	\$ 421,375.54	5347.41
1/6/1997	31/7/1997	237,150.00	26.548105	36.424359	60	325,373	\$ 325,373.01	8258.20
1/8/1997	31/8/1997	175,171.00	26.548105	36.424359	30	240,337	\$ 240,336.99	3049.96
1/9/1997	30/9/1997	218,345.00	26.548105	36.424359	29	299,572	\$ 299,572.30	3674.96
1/10/1997	31/10/1997	276,216.00	26.548105	36.424359	30	378,972	\$ 378,972.09	4809.29
1/11/1997	30/11/1997	176,126.00	26.548105	36.424359	29	241,647	\$ 241,647.26	2964.37
1/12/1997	22/12/1997	142,327.00	26.548105	36.424359	21	195,275	\$ 195,274.57	1734.67
21/1/1998	31/1/1998	117,418.00	31.225202	36.424359	10	136,969	\$ 136,968.70	579.39
1/2/1998	28/2/1998	272,988.00	31.225202	36.424359	27	318,442	\$ 318,441.91	3637.03
1/3/1998	31/3/1998	248,037.00	31.225202	36.424359	30	289,336	\$ 289,336.44	3671.78
1/4/1998	25/4/1998	207,017.00	31.225202	36.424359	25	241,486	\$ 241,486.40	2553.79
1/5/1998	26/5/1998	206,775.00	31.225202	36.424359	26	241,204	\$ 241,204.10	2652.84
1/6/1998	22/6/1998	315,894.00	31.225202	36.424359	22	368,492	\$ 368,491.98	3429.28
1/7/1998	27/7/1998	212,654.00	31.225202	36.424359	27	248,062	\$ 248,061.99	2833.20
1/8/1998	28/8/1998	224,544.00	31.225202	36.424359	28	261,932	\$ 261,931.73	3102.41
1/9/1998	28/9/1998	217,730.00	31.225202	36.424359	28	253,983	\$ 253,983.17	3008.26
1/10/1998	27/10/1998	218,000.00	31.225202	36.424359	27	254,298	\$ 254,298.12	2904.42
1/11/1998	27/11/1998	216,000.00	31.225202	36.424359	27	251,965	\$ 251,965.11	2877.77
1/12/1998	31/12/1998	239,000.00	31.225202	36.424359	30	278,795	\$ 278,794.73	3538.00
25/1/1999	31/1/1999	63,000.00	36.424359	36.424359	6	63,000	\$ 63,000.00	159.90
1/2/1999	26/2/1999	231,000.00	36.424359	36.424359	26	231,000	\$ 231,000.00	2540.61
1/3/1999	31/3/1999	420,000.00	36.424359	36.424359	30	420,000	\$ 420,000.00	5329.95
1/4/1999	30/4/1999	267,000.00	36.424359	36.424359	30	267,000	\$ 267,000.00	3388.32
1/5/1999	31/5/1999	265,000.00	36.424359	36.424359	30	265,000	\$ 265,000.00	3362.94
1/6/1999	30/6/1999	240,000.00	36.424359	36.424359	30	240,000	\$ 240,000.00	3045.69
1/7/1999	14/7/1999	141,000.00	36.424359	36.424359	14	141,000	\$ 141,000.00	835.03
1/8/1999	31/8/1999	250,000.00	36.424359	36.424359	30	250,000	\$ 250,000.00	3172.59
1/9/1999	10/9/1999	92,000.00	36.424359	36.424359	10	92,000	\$ 92,000.00	389.17

TOTALES		2,364		13,142,616	273,438.21
TOTAL SEMANAS COTIZADAS			337.71		
TASA DE REEMPLAZO	45%		PENSION		123,047.19