

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL
DESCONGESTIÓN**

MAGISTRADA PONENTE: MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO

**SANTIAGO DE CALI, SIETE (7) DE DICIEMBRE DE DOS MIL
VEINTIUNO (2021).**

**RADICADO: 76001310501320120082701.
DEMANDANTE: CARMELITA CUELLAR CALDERÓN Y OTRO.
DEMANDADAS: POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. y OTROS.**

Conforme lo previsto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala de Descongestión de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO, quien la preside, EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES y LUIS GABRIEL MORENO LOVERA, se reunió con el **OBJETO** de resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandada en contra de la sentencia proferida el 1 de diciembre del 2014 por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Santiago de Cali, Valle del Cauca, así como el grado jurisdiccional de consulta que opera en favor de la demandada. Previa deliberación los Magistrados acordaron la siguiente

SENTENCIA No. 141.

1) ANTECEDENTES.

a) PRETENSIONES.

Se reclama en la demanda que se condene a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. a reconocerle y pagarle a la señora Carmelita Cuellar Calderón y a su menor hijo, Brayan Alexis Tabares Cuellar la pensión de

sobrevivientes causada por la muerte de origen profesional, del señor Erney de Jesús Tabares Osorio, a partir del 18 de agosto de 2011, junto con los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

b) HECHOS.

Como fundamentos fácticos relevantes de su demanda afirmó que convivió en unión marital de hecho con el señor Erney de Jesús Tabares Osorio entre el 9 de julio de 1984 y el 30 de agosto de 1995, fecha en la cual contrajeron matrimonio civil; que fruto de su unión nacieron Fredy Alexander, Cristian Erney y Brayan Alexis Tabares Cuellar, este último era menor de edad para la fecha en la que se presentó la demanda; que el señor Erney de Jesús Tabares Osorio se vinculó mediante convenio asociativo a la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROTECCIÓN AMÉRICA, desde el 12 de agosto de 2011, por el cual recibía como compensación el equivalente a 1 smmlmv; que fue afiliado a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., en clase 4, actividad de alto riesgo; que entre sus funciones se encontraban las de tener comunicación radial con la central desde el inicio hasta el fin de la ruta, verificar que el auxiliar de entrega tuviese el dinero "encaletado", que el auxiliar y el conductor no muestren el dinero ni lo cambien con el público, que la tripulación preste correctamente el servicio; que la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROTECCIÓN AMÉRICA tenía un contrato con LA RED DE ABASTECIMIENTO COMERCIAL S.A.S., prestándole servicios de operación y control de pérdidas, de operación y administración de ventas tienda a tienda, de logística, despachos y de apoyo; que el 18 de agosto de 2011 fue enviado a cubrir la ruta Terrón – La legua, Terrón - Colorado, Terrón – Palermo, barrios ubicados en la ciudad de Cali; que a las 12:10 p.m. cuando estaba ejecutando la labor de distribución de productos, encomendada por la Cooperativa, en la tienda Don Jaime ubicada en el sector Bajo Palermo, fue atacado por delincuentes, que le dispararon causándole heridas en el hombro y el abdomen; que a causa de este hecho, el señor Erney de Jesús Tabares Osorio falleció; que el 2 de septiembre del 2011, la Cooperativa radicó la investigación del accidente

de trabajo, el 13 de septiembre de ese año, la entidad envió recomendaciones, que el 27 de septiembre la Cooperativa envió reporte del accidente mortal, el 18 de abril del 2012 la empresa Análisis de Riesgos Aries S en CS, según la gestión encomendada por la A.R.L. le solicitó a la Cooperativa información acerca de su colaborador; que el 20 de febrero del 2012 la señora Carmelita Cuellar Calderón solicitó a la A.R.L. que calificara la muerte de su esposo; que el 14 de mayo del 2012 recibe respuesta en la que le indican que la causa de la muerte del señor Tabares Osorio no es de origen laboral, ya que para el momento en que ocurrieron los hechos *"se encontraba como escolta prestando servicios a favor de un tercero que no lo afilió con esta aseguradora"*, negándole por esta razón el reconocimiento de las prestaciones derivadas del evento; que el 19 de junio del 2012, la señora Cuellar Calderón solicitó a POSITIVA S.A. que reconsiderara su decisión pero el 14 de septiembre del 2012 la entidad la ratificó.

c) RESPUESTAS A LA DEMANDADA.

POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., se opuso a la prosperidad de la demanda y formuló las excepciones de *"Inexistencia del derecho e Inexistencia de la obligación"*; *"Enriquecimiento sin causa"*; *"Prescripción"* y *"Falta de legitimación material en la causa por pasiva"*.

Mediante Auto No. 1236 del 30 de mayo de 2014, se integró a la litis a la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROTECCIÓN AMÉRICA, la RED DE ABASTECIMIENTO COMERCIAL S.A.S. y al señor JAIRO ANTONIO JARAMILLO MORALES.

La COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROTECCIÓN AMÉRICA contestó la demanda aceptando como ciertos los hechos relacionados con la vinculación laboral que sostuvo con el señor Erney de Jesús Tabares Osorio a través de un convenio asociativo, así como su afiliación a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.; propuso como excepciones de fondo las de *"Carencia absoluta de causa para vincular en litis consorcio"*

necesario” y “Inexistencia de vínculo laboral entre el señor Jairo Antonio Jaramillo Morales y Erney de Jesús Tabares Osorio”.

LA RED DE ABASTECIMIENTO COMERCIAL S.A.S. aseveró que suscribió un contrato de prestación de servicios con la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROTECCIÓN AMÉRICA quien envió al señor Erney de Jesús Tabares Osorio a ejecutar las labores pactadas entre los contratantes; negó la existencia de vínculo laboral con el *de cujus* y presentó las excepciones de *“Carencia absoluta de causa para vincular a Litisconsorcio Necesario”, “Buena fe”* e *“Inexistencia de vínculo laboral entre el señor Jairo Antonio Jaramillo Morales y el señor Erney de Jesús Tabares Osorio”.*

Por Auto No. 1906 del 24 de septiembre del 2014 se tuvo por no contestada la demanda por parte del señor JAIRO ANTONIO JARAMILLO MORALES.

2) SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Mediante sentencia del 1 de diciembre de 2014, el Juez de primer grado condenó a la demandada a pagar la pensión de sobrevivientes a favor de Carmelita Cuellar Calderón y Brayan Alexis Tabares Cuellar, en calidad cónyuge e hijo del causante; estableció el límite temporal durante el cual podrá disfrutar de la prestación el descendiente, en virtud a que no demostró ser una persona inválida ni haber adelantado estudios superiores con posterioridad al cumplimiento de la mayoría de edad; calculó el retroactivo adeudado a cada uno en razón a 13 mesadas anuales equivalentes al salario mínimo legal y le ordenó pagarles intereses moratorios desde el 20 de abril del 2012.

Para así decidir consideró que se acreditó que la muerte del señor Erney de Jesús Tabares Osorio tuvo como causa un accidente de trabajo, por lo cual la Administradora de Riesgos Laborales debía ser condenada a reconocer y pagar la prestación reclamada y concluyó que los demandantes demostraron la condición de beneficiarios del derecho.

3) RECURSO DE APELACIÓN.

Inconforme con la anterior decisión POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. la apeló afirmando que hay ausencia de elementos de juicio para dar por demostrada la existencia de la relación laboral que presuntamente sostuvo el causante y la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROTECCIÓN AMÉRICA; que la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral tiene asentado que en este tipo de asuntos, es indispensable que se acredite que el *de cujus* trabajaba para quien lo tenía afiliado a la Administradora de Riesgos Laborales para concluir que el accidente es de origen laboral, tal y como lo dijo en la Sentencia con Radicado No. 45551; que cuando se realizó la investigación, el conductor del vehículo, la señora Blanca Libia Osorio y un hermano del fallecido aseveraron que él se desempeñaba como Escolta y no como un Inspector o Supervisor, por lo que existe una contradicción en las declaraciones que se recibieron, ya que el señor Tabares Osorio no se encontraba ejecutando labores para la C.T.A. sino para un tercero que no lo había afiliado, de donde se sigue que no está obligada a cubrir el riesgo; que tampoco puede considerarse que el fallecido era un trabajador independiente porque no cumple con los requisitos legales; que aunado a lo anterior, no se demostró que la señora Carmelita Cuellar Calderón hubiese convivido por el tiempo que exige la Ley con su esposo.

4) CONSULTA.

En virtud de que la decisión de primer grado fue desfavorable a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 69 del C.P.L. y de la S.S., se conocerá el proceso en el grado jurisdiccional de consulta, por lo tanto, se establecerá cuándo se causó el derecho, si las mesadas se vieron afectadas por la prescripción y si debe pagar intereses moratorios.

5) SEGUNDA INSTANCIA.

En atención a que el Consejo Superior de la Judicatura mediante el Acuerdo PCSJA21-11766 del 11 de marzo de 2021, creó el Despacho de Descongestión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, se remitió este asunto para que fuera objeto de la medida, mediante Auto del 7 de abril de 2021.

Por auto del 26 de noviembre de 2021, se avocó el conocimiento del proceso, se resolvieron solicitudes de impulso procesal y se corrió traslado a las partes en atención a lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, por lo que así se ordenó a través de auto del 13 de agosto del 2021.

6) ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. hizo uso de la facultad de alegar de conclusión.

7) CONSIDERACIONES.

a) PROBLEMAS JURÍDICOS.

Conforme a los antecedentes ya planteados, se observa que en este asunto se debe determinar: i). Si el accidente por el cual falleció el señor Erney de Jesús Tabares Osorio tiene su origen en una causa común o profesional; ii). De considerarse que es profesional, se establecerá si Carmelita Cuellar Calderón y Brayan Alexis Tabares Cuellar demostraron ser beneficiarios de la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge e hijo, respectivamente; iii). Se verificarán los extremos durante los cuales tienen derecho al pago de la prestación así como la fecha desde la cual corren los intereses moratorios.

b) DE LA CAUSA DE LA MUERTE DEL AFILIADO.

Dado que desde la demanda se afirmó que la muerte del señor Erney de Jesús Tabares Osorio se debió a un accidente laboral y por tal razón se demandó de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, por ser la Administradora a la que estaba afiliado para cubrir los riesgos laborales, correspondía a la parte actora demostrar que ello fue lo que aconteció, en especial, porque la entidad de seguridad social desde un principio se negó a otorgar la prestación aduciendo que el afiliado falleció por causa de una contingencia que no estaba cubierta, como lo es ejecutar labores para un tercero.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha explicado que para considerar un suceso como de origen laboral, es menester que se demuestre la relación de causalidad, entre la actividad ejecutada u orden impartida por parte del empleador, y el hecho generador del deceso del trabajador; concretamente en la Sentencia CSJ SL5074-2020, en la que recordó la SL11970-2017, se precisó:

"Al respecto, debe recordarse, que para que se presente un accidente laboral o contingencia de origen profesional, debe existir una íntima relación de causalidad entre el hecho dañoso y el servicio o trabajo desempeñado, ya sea de manera directa o indirecta. Sin embargo, no todo hecho que ocurra en el entorno laboral, resulta dable calificarlo siempre como tal, por cuanto pueden existir circunstancias que permitan desligarlo de la prestación de un servicio subordinado y, por ende, en este último caso ha de catalogarse como de origen común.

Lo anterior significa que previamente debe estar acreditado ese nexo causal, entre la muerte y la prestación subordinada del servicio; y en el evento de encontrarse efectivamente demostrada dicha relación de causalidad, la Administradora de Riesgos Profesionales, hoy Laborales, que pretenda liberarse de su responsabilidad, es a quien le corresponde derruir esa conexidad.

[...]

De suerte que, para que exista accidente de trabajo, debe estar debidamente comprobada esa relación de causalidad, entre la labor desempeñada u orden impartida por parte del empleador, y el hecho generador de la muerte del trabajador” (Negrilla fuera del texto)

En el *sub lite*, la prueba documental deja ver que el señor Erney de Jesús Tabares Osorio suscribió un convenio asociativo con la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROTECCIÓN AMÉRICA el 12 de agosto de 2011, para desempeñarse como “*Inspector de Ruta*” (fls.159 y 153); que la C.T.A. lo afilió a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. como Administradora de Riesgos Profesionales (fl.72-75); que la C.T.A. suscribió un Contrato de Prestación de Servicios con LA RED DE ABASTECIMIENTO COMERCIAL S.A.S., el cual fue suscrito el 27 de septiembre del 2011 (fl.141); que la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROTECCIÓN AMÉRICA prestó sus servicios al contratista con anterioridad a la suscripción del contrato, ya que ello se desprende de las Facturas de Ventas y la Relación de servicios prestados, en donde se observa que se ejecutaron las labores desde el 1 de agosto del 2011 (fls.287-293).

Además de la prueba documental, en la diligencia en la que se practicaron las pruebas decretadas, se interrogó a los representantes legales de dichas personas jurídicas, quienes aseveraron que suscribieron un contrato de prestación de servicios, primero de forma verbal y posteriormente escrita, en la cual se acordó que la C.T.A. enviaría a uno de sus asociados a prestar los servicios de Inspector de Ruta; que dichas rutas eran agendadas por LA RED DE ABASTECIMIENTO COMERCIAL S.A.S. y se le comunicaba al trabajador asociado para que asistiera a las mismas; que sus funciones consistían en que debía acompañar al personal de la Sociedad mientras vendían los productos de la Compañía Nacional de Chocolates en las tiendas distribuidas en la ciudad de Cali, verificando el manejo que le daban al dinero que recepcionaban y a los productos entregados, el servicio al cliente, entre otros.

Aunado a ello, se interrogó al señor JAIRO ANTONIO JARAMILLO MORALES, quien labora como contratista para LA RED DE ABASTECIMIENTO COMERCIAL S.A.S. ejecutando labores de conducción en un camión de su propiedad; al responder las preguntas que se le efectuaron, aseveró que el causante los acompañó en la ruta hacía el Terrón y que escuchó cuando fueron disparados los proyectiles que acabaron con la vida del señor Erney de Jesús Tabares Osorio.

Los hechos descritos permiten a la Sala concluir, al igual que lo hizo el Juez de Primer grado que la muerte del señor Erney de Jesús Tabares Osorio ocurrió como causa de un accidente laboral, toda vez que acaeció cuando estaba ejecutando la labor para la cual fue contratado, cubriendo la ruta que había sido asignada por LA RED DE ABASTECIMIENTO COMERCIAL S.A.S., empresa para la cual prestaba sus servicios según lo pactado por la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROTECCIÓN AMÉRICA de la cual hacía parte, momento en el cual fueron abordados por delincuentes, quienes le dispararon hasta quitarle la vida.

Recuérdese que para el momento en que ocurrieron los hechos - el 18 de agosto de 2011-, la definición de accidente de trabajo estaba prevista en el artículo 9 del Decreto 1295 de 1994, toda vez que la sentencia de la Corte Constitucional que lo declaró inexecutable, esto es la C-858, data del 18 de octubre de 2006, cuyos efectos se produjeron a partir del 21 de junio de 2007; dicha norma rezaba:

*"Es accidente de trabajo todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional, una invalidez o la muerte. **Es también accidente de trabajo aquel que se produce durante la ejecución de órdenes del empleador, o durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, aun fuera del lugar y horas de trabajo. Igualmente se considera accidente de trabajo el que se produzca durante el traslado de los trabajadores desde su residencia a los lugares***

de trabajo o viceversa, cuando el transporte lo suministre el empleador”.

Si bien es cierto, que al efectuarse la investigación administrativa algunos testigos declararon que el afiliado fallecido se desempeñaba como escolta, lo cierto es que ninguna prueba da cuenta de ello, por lo que no puede dársele valor probatorio a sus dichos, máxime si se tiene en cuenta que son personas ajenas a la relación contractual.

En consecuencia, a la A.R.L. demandada le asiste la obligación de reconocer las prestaciones que se causan por el riesgo que cubre, esto es, la pensión de sobrevivientes consagrada en el literal d del artículo 7 del Decreto 1295 de 1994, como se pretende en este contencioso. En atención a que los artículos 49 a 53 del Decreto 1295 de 1994 fueron declarados inexecutable por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-452-02 de 12 de junio de 2002, se debe acudir a lo dispuesto en la Ley 776 del 2002, que en su artículo 11 establece:

"ARTÍCULO 11. MUERTE DEL AFILIADO O DEL PENSIONADO POR RIESGOS PROFESIONALES. Si como consecuencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional sobreviene la muerte del afiliado, o muere un pensionado por riesgos profesionales, tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes las personas descritas en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, y su reglamentario”.

Así las cosas, el recurso de apelación interpuesto por la entidad de seguridad social demandada, no prospera.

c) DE LOS BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES.

El artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 del 2003 dispone:

"Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y

cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;

b) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes ~~y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno;~~ y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, ~~esto es, que no tienen ingresos adicionales,~~ mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993" (Negrilla de la Sala).

A folio 14 obra Registro Civil de Matrimonio del que se desprende que los señores Erney de Jesús Tabares Osorio y Carmelita Cuellar Calderón se unieron el 30 de agosto de 1995, dicho documento no contiene notas que den cuenta de que la pareja de esposos se hubiese separado legalmente, de donde se sigue que el vínculo matrimonial se mantuvo hasta el deceso del señor Tabares Osorio, por el contrario, se lee en dicho documento que los esposos son los padres de Fredy Alexander, Cristian Herney y Brayan Alexis Tabares Cuellar, éste último quien nació el 10 de diciembre de 1994 (fl.17). Igualmente, en el interrogatorio que absolvió el Representante Legal de la C.T.A. y los testimonios de los hijos de la pareja, Alexander y Cristian Herney se desprende que si bien para el momento en que se produjo la muerte del afiliado la pareja no vivía en el mismo domicilio, esto era así porque vivían en la ciudad de Bogotá y cuando su padre se pensionó de la Policía Nacional, se vinculó laboralmente a la COOPERATIVA ubicada en la ciudad de Cali, por lo cual mientras conseguía un apartamento para vivir con su familia, se radicó en la casa de su abuela.

Estas pruebas permiten a la Colegiatura entrever que los cónyuges se mantuvieron unidos incluso antes de contraer matrimonio, de donde se sigue que su intención de formar una familia en los términos en los que la ha definido la jurisprudencia, era lo suficientemente sólida como para contraer nupcias con posterioridad. Ello aunado a que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia tiene asentado que siempre que el vínculo matrimonial se encuentre vigente, independientemente de que se encontrasen separados para el momento en que acaeció la muerte del pensionado o afiliado, el o la cónyuge tiene derecho a que se le reconozca la pensión de sobrevivientes cuando acredite que convivió con el *de cujus* al menos 5 años en cualquier tiempo (Sentencias CSJ SL 3251-2021, SL1869-2020, SL2232-2019, SL5141-2019, SL1399-2018, SL6519-2017, SL7299-2015, entre otras), no dejan duda a la Corporación que a la señora Carmelita Cuellar Calderón le asiste el derecho a la pensión de sobrevivientes que deprecia.

Con relación a los hijos del afiliado fallecido, esto es Fredy Alexander, Cristian Herney y Brayan Alexis Tabares Cuellar, cabe señalar que de la prueba allegada al proceso se desprende que el único que era menor de edad al momento en que murió su progenitor, era el señor Brayan Alexis, ya que tenía 17 años de edad, por tanto le asiste derecho a que se le reconozcan las mesadas pensionales por lo menos, hasta que arribó a la mayoría de edad legal, toda vez que no acreditó que se encontrara incapacitado para laborar en razón a que estaba cursando estudios o por padecer alguna enfermedad o condición que lo convierta en una persona en estado de invalidez, conforme lo exige el literal c del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, ya citado.

Entonces, POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. debe cancelar el 50% de la prestación a la señora Carmelita Cuellar Calderón y a Brayan Alexis Tabares Cuellar hasta el 10 de diciembre del 2012 y el 100 para la primera desde el día siguiente.

d) DEL RETROACTIVO PENSIONAL Y LA PRESCRIPCIÓN.

Con relación a esta figura jurídica extintiva de derechos económicos, los artículos 488 y 489 del C.S.T. disponen:

*"ARTICULO 488. REGLA GENERAL. Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, **que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible**, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto.*

*ARTICULO 489. INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN. **El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el empleador, acerca de un derecho debidamente determinado, interrumpe la prescripción por una sola vez**, la cual principia a contarse de nuevo a partir del reclamo y por un lapso igual al señalado para la prescripción correspondiente"* (Negrilla propia).

Por su parte, el artículo 151 del C.P.L y de la S.S, dispone que *"Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual"*.

En el caso bajo examen, se tiene: i). Que el derecho se causó el 18 de agosto de 2011, cuando falleció el señor Erney de Jesús Tabares Osorio (fl.29); ii). Que la señora Carmelita Cuellar Calderón reclamó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes el 19 de junio del 2012 (fls.48-53) y que presentó la demanda que hoy concita nuestra atención el 8 de octubre del 2012 (fl.1). De allí refulge con total claridad que las mesadas causadas no se vieron afectadas por el fenómeno extintivo en comento.

Así las cosas, dado que el literal a del artículo 12 de la Ley 776 del 2002 dispone que el monto de la pensión es el 75% del salario base

de liquidación; que según se observa a folio 18 el causante cotizaba sobre la base de 1 smlmv \$464.000 y que el porcentaje que se obtendría al liquidar la prestación sería inferior al salario mínimo, se partirá de que la mesada corresponde a ese valor. Entonces, el retroactivo que debe pagar POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. es el que se refleja en las siguientes tablas:

RETROACTIVO DE PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES - CARMELITA CUELLAR CALDERÓN					
AÑOS	MESADA	PORCENTAJE 50%	No. DE MESADAS	VALOR ADEUDADO	DESCUENTO 12% - 2020 (8%)
18/08/2011	\$ 535.600	\$ 267.800	6,31	\$ 1.231.880	\$ 385.632
10/12/2012	\$ 566.700	\$ 283.350	12,50	\$ 3.211.300	\$ 391.023
11/12/2013	\$ 566.700		1,5	\$ 18.910	\$ 68.004
2013	\$ 589.500		13	\$ 7.663.500	\$ 778.140
2014	\$ 616.000		13	\$ 8.008.000	\$ 813.120
2015	\$ 644.350		13	\$ 8.376.550	\$ 850.542
2016	\$ 689.455		13	\$ 8.962.915	\$ 910.081
2017	\$ 737.717		13	\$ 9.590.321	\$ 973.786
2018	\$ 781.242		13	\$ 10.156.146	\$ 1.031.239
2019	\$ 828.116		13	\$ 10.765.508	\$ 1.093.113
2020	\$ 877.803		13	\$ 11.411.439	\$ 1.158.700
2021	\$ 908.526		11	\$ 9.993.786	\$ 1.199.254
TOTAL				\$ 89.390.255	\$ 9.652.635

RETROACTIVO DE PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES - BRAYAN ALEXIS TABARES CUELLAR					
AÑOS	MESADA	PORCENTAJE 50%	No. DE MESADAS	VALOR ADEUDADO	DESCUENTO 12%
18/08/2011	\$ 535.600	\$ 267.800	6,31	\$ 1.231.880	\$ 385.632
10/12/2012	\$ 566.700	\$ 283.350	12,50	\$ 3.211.300	\$ 391.023
TOTAL				\$ 4.443.180	\$ 776.655

Como se observa en las liquidaciones, cuando el derecho del hijo del causante cesó, se incrementó el porcentaje de su progenitora, esto es a partir del 11 de diciembre del 2012, por lo cual POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. le adeuda al señor Brayan Alexis Tabares Cuellar **\$4'443.180** y no \$4'939.359 como lo ordenó el *a quo*, en consecuencia, se modificará el ordinal cuarto de la decisión, ya que el valor que encontró la Corporación es menor y al conocerse de la sentencia en el grado jurisdiccional de consulta, se deben adoptar determinaciones que le convengan a la entidad. Aunado a ello, se adicionará dicho ordinal en el sentido de autorizar a la A.R.L. a que del retroactivo adeudado descuenta **\$776.655** por concepto de

aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud, los cuales deberá girar a la E.P.S. a la que está afiliado. Ello en vista de que el descuento opera por ministerio de la Ley y adicionalmente, porque así lo ha dejado sentado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en múltiples pronunciamientos, como en la Sentencia SL3024-2020.

Por su parte, la demandada le deberá cancelar a la señora Carmelita Cuellar Calderón **\$89'390.255** por concepto de mesadas pensionales adeudadas entre el 18 de agosto de 2011 y noviembre de 2021. Se modificará el ordinal quinto de la sentencia con el fin de actualizar la condena hasta el momento en que se produce la sentencia de segunda instancia conforme lo ordena el artículo 283 del C.G. del P. aplicable en materia laboral en virtud del principio de integración normativa del artículo 145 del C.P.L. y de la S.S. De dicho retroactivo debe descontar **\$9'652.635**, que deberá girar a la E.P.S. a la que esté afiliada. Se advierte que el descuento corresponde al 12% hasta diciembre de 2019, toda vez que la Ley 2010 de ese año lo redujo al 8% a partir del 2020 para aquellas personas que devenguen una pensión equivalente a 1 (un) salario mínimo legal mensual vigente.

e) LOS INTERESES MORATORIOS.

Lo primero que debe señalarse es que según lo ha indicado el Juez Límite de la Jurisdicción Ordinaria Laboral los intereses moratorios contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 son procedentes cuando se trata de prestaciones reconocidas a causa de un siniestro de origen laboral. Así lo recordó en las Sentencias CSJ SL 15 jul. 2020 y SL3364-2020.

Asimismo la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostiene **"que los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, en principio y por regla general, proceden en caso de retardo en el pago de las mesadas pensionales, independientemente de la buena o mala**

fe en el comportamiento del deudor o de las circunstancias particulares que hayan rodeado la discusión del derecho pensional en las instancias administrativas, en cuanto se trata simplemente del resarcimiento económico encaminado a aminorar los efectos adversos que produce al acreedor la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones” (CSJ SL 1787-2019).

No obstante, el Juez Límite de la Jurisdicción también ha indicado que existen ciertos casos en los que estos emolumentos no son procedentes; recientemente en la Sentencia CSJ SL066-2021 indicó:

“Ahora bien, la Corte ha precisado que no en todos los casos es imperativo condenar a los intereses moratorios y ha definido una serie de circunstancias excepcionales y específicas, en que se exonera de su pago. Así, en decisión CSJ SL5079-2018, reiterada en la CSJ SL4103-2019, se recordó que no hay lugar a la condena por intereses moratorios contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, cuando, por ejemplo, la negativa de la entidad para reconocer las prestaciones a su cargo tiene respaldo en las normas que en un comienzo regulaban la situación o su postura proviene de la aplicación minuciosa de la ley sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces (CSJ SL704-2013); cuando se otorga una prestación pensional en aplicación de un cambio de criterio jurisprudencial (CSJ SL 787-2013, reiterada en la CSJ SL2941-2016); en los casos en que se inaplica el requisito de fidelidad al sistema (CSJ SL10637-2014, reiterada en CSJ SL6326-2016, CSJ SL070-2018 y CSJ SL4129-2018); cuando la controversia se define bajo una interpretación normativa, como sucede en la aplicación del principio de la condición más beneficiosa (CSJ SL12018-2016); o cuando existe controversia entre beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, tal como se precisó en las decisiones CSJ SL 21 sep. 2010, rad. 33399 y CSJ SL14528-2014” (Se resalta)

Si bien es cierto que en este asunto existió discusión entre pretensas beneficiarias, la entidad de seguridad social no resolvió negativamente su solicitud de reconocimiento pensional bajo esa égida, sino con el

argumento de que el suceso que acabó con la vida del afiliado era de origen común y no profesional o laboral.

Por esta razón se consideran procedentes los mencionados intereses y por tanto, como la solicitud de reconocimiento pensional se elevó el 19 de junio del 2012 (fls.48-53) estos corren desde el 20 de agosto de ese año y no desde el 20 de abril, como lo determinó el Juez Unipersonal. Entonces, se modificará el ordinal sexto de la sentencia.

f) COSTAS.

Conforme lo dispone el numeral 1 del artículo 365 del C.G. del P., al cual se acude en virtud a la integración normativa autorizada por el artículo 145 del C. de P.L. y de la S.S., se condena en costas a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. por haberse resuelto negativamente su recurso de alzada, las cuales serán a favor de la parte demandada. Se fijan como agencias en derecho la suma de 2 smlmv.

8) DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la **SALA DE DESCONGESTIÓN 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,

FALLA

PRIMERO: MODIFICAR los ordinales cuarto, quinto y sexto de la sentencia que profirió el 1 de diciembre del 2014 el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Santiago de Cali, Valle del Cauca, en el proceso ordinario laboral que promovió **CARMELITA CUELLAR CALDERÓN** en su nombre y el de su hijo **BRAYAN ALEXIS TABARES CUELLAR**, en contra de **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.**, trámite al que se integró a la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROTECCIÓN AMÉRICA, LA**

RED DE ABASTECIMIENTO COMERCIAL S.A.S. y JAIRO ANTONIO JARAMILLO MORALES, los cuales quedarán así:

"QUINTO: CONDENAR a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. a pagar a BRAYAN ALEXIS TABARES CUELLAR la suma de \$4'443.180 por concepto de mesadas pensionales causadas entre el 18 de agosto de 2011 y el 10 de diciembre de 2012, suma de la que le AUTORIZA a descontar \$776.655 por concepto de aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud, los cuales deberá girar a la E.P.S. a la que está afiliado.

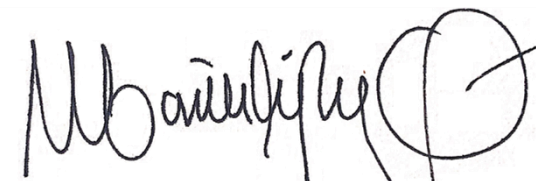
SEXTO: CONDENAR a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. a CARMELITA CUELLAR CALDERÓN la suma de \$89'390.255 por concepto de mesadas pensionales adeudadas entre el 18 de agosto de 2011 y noviembre de 2021, de los cuales DEBE descontar \$9'652.635, que deberá girar a la E.P.S. a la que esté afiliada

SÉPTIMO: CONDENAR a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. a pagar a los demandantes los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 desde el 20 de agosto de 2012"

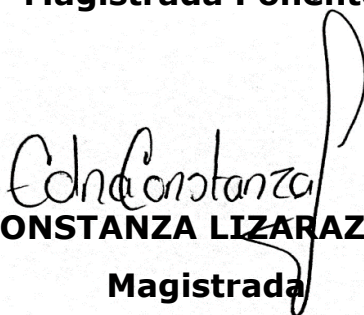
SEGUNDO: CONFIRMAR la decisión en los demás aspectos que fueron objeto de estudio en esta decisión.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. y en favor de CARMELITA CUELLAR y BRAYAN ALEXIS TABARES CUELLAR. Se fijan como agencias en derecho la suma de 2 smlmv.

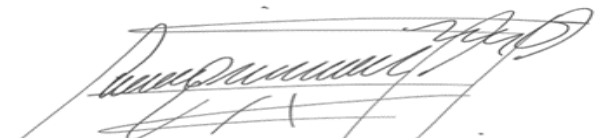
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO
Magistrada Ponente



EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES
Magistrada



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Magistrado

La presente providencia debe ser notificada por edicto, con sujeción a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la providencia AL2550-2021.

Firmado Por:

Martha Ines Ruiz Giraldo
Magistrada
Sala Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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

Código de verificación: **c6e8cc5aec602d2a7f1532460f6bb6b700e25b1e4324d6f0090da3adc0e5af23**

Documento generado en 07/12/2021 05:10:15 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>