

REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

DEMANDANTE: *LUISA FERNANDA PELÁEZ QUINTERO y en representación del menor JUAN JOSÉ LÓPEZ PELÁEZ*
DEMANDADO: *PORVENIR S.A*
RADICACIÓN: *76001-31-05-011-2015-00556-01*
ASUNTO: *Consulta sentencia de septiembre 13 de 2017*
ORIGEN: *Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali*
TEMA: *Pensión de sobrevivientes*
DECISIÓN: *Confirma.*

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

En Santiago de Cali, Valle del Cauca, hoy, veintiséis (26) de septiembre de dos mil veintitrés (2023), la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, conformada por los Magistrados FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO, CAROLINA MONTOYA LONDOÑO y MARÍA ISABEL ARANGO SECKER, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procedemos a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, resolviendo el grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte DEMANDANTE frente a la Sentencia No. 133 del 13 de septiembre de 2017, proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario promovido por **LUISA FERNANDA PELÁEZ QUINTERO** en nombre propio y en representación del menor **JUAN JOSÉ LÓPEZ PELÁEZ** contra la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS - PORVENIR S.A.**, con radicado No. **76001-31-05-011-2015-00556-01**.

SENTENCIA No. 207

DEMANDA¹. Pretende la demandante se declare que PORVENIR S.A. está en la obligación de reconocerle y pagarle a ella y a su menor hijo, la pensión de sobrevivientes desde el 17 de septiembre de 2014, en sus

¹ Fs. 4-10

calidades de compañera permanente supérstite e hijo, respectivamente, del fallecido Brayan Alexander López Romero (Q.E.P.D.), junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o en su defecto la indexación de las mesadas pensionales y, las costas del proceso.

Como sustento de sus pretensiones, manifestó que desde el 29 de mayo de 2012 convivió en unión libre con el señor Brayan Alexander López Romero (Q.E.P.D.), quien falleció de forma violenta, el 17 de septiembre de 2014; que fruto de la unión marital, el 9 de septiembre de 2013, nació su hijo JUAN JOSÉ LÓPEZ PELÁEZ; que su compañero permanente siempre fue quien veló por el sostenimiento económico de la familia, razón por la que después de su fallecimiento quedaron en total desprotección; que el señor Brayan Alexander López Romero (Q.E.P.D.) se afilió a PORVENIR S.A., el 1º de julio de 2013 y alcanzó a cotizar un número considerable de semanas para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

PORVENIR S.A.². La AFP se opuso a todas las pretensiones de la demanda y, como argumento para sustentar su postura, expuso que el causante no dejó acreditados los requisitos legales para que sus potenciales beneficiarios accedieran al reconocimiento y pago de una pensión de sobrevivientes, por cuanto no tenía cotizadas las cincuenta semanas mínimas dentro de los tres años anteriores a su fallecimiento. Propuso como excepciones de fondo las que denominó: Prescripción; inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, falta de causa en las pretensiones de la demanda, ausencia de derecho sustantivo, carencia de acción y falta de acreditación de los requisitos legales para acceder a la pensión de sobrevivencia; buena fe de la entidad demandada y; la genérica.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, mediante la Sentencia No. 133 del 13 de septiembre de 2017, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, falta de causa en las pretensiones de la demanda, ausencia de derecho sustantivo, carencia de

² Fs. 41-53

acción y falta de acreditación de los requisitos legales para acceder a la pensión de sobrevivencia; absolvió a PORVENIR S.A. de todas las pretensiones de la demanda, y condenó en costas a la parte actora.

Como fundamentos de su decisión el a quo señaló, en síntesis, previa mención de los presupuestos normativos para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, que de acuerdo con la relación histórica de movimientos y de aportes del afiliado fallecido expedida por PORVENIR S.A., se observaba que éste se afilió a la AFP el 1° de julio de 2013 y cotizó en toda su vida laboral un total de 42 semanas, por lo que no había dejado causado el derecho pensional a sus beneficiarios en los términos del artículo 12 de la Ley 797 de 2003. Agregó que, era improcedente el estudio del derecho con la Ley 100 de 1993 en su versión original bajo el principio de la condición más beneficiosa, pues tanto la afiliación como las cotizaciones se realizaron en vigencia de la Ley 797 de 2003 y el fallecido nunca tuvo expectativa de proteger el riesgo de la muerte por la norma derogada.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Se surte el grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte DEMANDANTE, por causa y con ocasión de lo dispuesto en el artículo 69 C.P.T. y de la S.S. modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, por haber sido la sentencia totalmente adversa a sus pretensiones.

ACTUACIÓN ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión. Las partes guardaron silencio. Surtido el trámite que corresponde a esta instancia procede la Sala a desatar la consulta en favor de la parte demandante.

PROBLEMAS JURÍDICOS. En estricta consonancia con las pretensiones de la demanda y lo decidido en primera instancia, se centran a resolver: (i) si el señor Brayan Alexander López Romero (Q.E.P.D.) dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes a sus beneficiarios y; de ser así, (ii) determinar si la señora LUISA FERNANDA PELÁEZ QUINTERO y

su hijo JUAN JOSÉ LÓPEZ PELÁEZ tienen o no derecho a la pensión de sobrevivientes.

Como no se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado, debe la Sala pronunciarse sobre los temas planteados, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Inicialmente advierte la Sala que no es objeto de debate dentro del presente asunto que: **(i)** El menor JUAN JOSÉ LÓPEZ PELÁEZ, nacido el 9 de septiembre de 2013, es hijo del señor Brayan Alexander López Romero (Q.E.P.D.) y la señora LUISA FERNANDA PELÁEZ QUINTERO, según se extrae de su registro civil de nacimiento (f. 18); **(ii)** El señor Brayan Alexander López Romero (Q.E.P.D.) falleció el 17 de septiembre de 2014, según se desprende de su registro civil de defunción (f. 17) y; **(iii)** La señora LUISA FERNANDA PELÁEZ QUINTERO presentó reclamación de la pensión de sobrevivientes ante PORVENIR S.A, el 8 de mayo de 2015 (f. 20).

En virtud del principio del efecto general inmediato de la ley laboral y conforme a reiterada jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la norma aplicable al caso que nos ocupa es el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, precepto que señala que para que el afiliado deje causado el derecho a la pensión de sobrevivientes a sus beneficiarios, debe haber cotizado un mínimo de cincuenta semanas dentro de los tres años inmediatamente anteriores a la fecha de su fallecimiento

En el presente caso, de acuerdo con la documental aportada por PORVENIR S.A., entre la que se destaca el formulario de afiliación (f. 69), la relación de aportes (f. 67), la relación histórica de movimientos (f. 68) y el historial de vinculaciones expedido por Asofondos (f. 70), se tiene que la vinculación inicial al sistema pensional del señor Brayan Alexander López Romero (Q.E.P.D.), lo fue el 1° de julio de 2013, y desde esa fecha hasta su fallecimiento ocurrido, el 17 de septiembre de 2014, cotizó un total de 42,57 semanas.

AFILIADO	F/DESDE	F/HASTA	TOTAL
	1/07/2013	30/09/2013	90
BRAYAN ALEXANDER LÓPEZ ROMERO	1/02/2014	9/02/2014	9
	1/03/2014	15/09/2014	199
TOTAL DIAS			298
TOTAL SEMANAS			42,57

Ergo, atendiendo la situación fáctica antes aludida, indefectiblemente la Sala debe concluir desde ya que el afiliado fallecido no dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, en razón a que no cumplió con los requisitos de la ley aplicable, como tampoco con los presupuestos para que el reconocimiento de la prestación se efectúe con base en los principios y doctrina jurisprudencial desarrollada por el órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria Laboral, conforme se pasa a explicar:

En relación con el principio de la condición más beneficiosa en tratándose de la pensión de sobrevivientes, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia tiene adoctrinado desde la Sentencia SL4650-2017, sentencia hito sobre la aplicabilidad del mentado principio, que éste *“...Entra en juego, no para proteger a quienes tienen una mera o simple expectativa, pues para ellos la nueva ley puede modificarles el régimen pensional, sino a un grupo de personas, que si bien no tienen un derecho adquirido, se ubican en una posición intermedia –expectativas legítimas– habida cuenta que poseen una situación jurídica y fáctica concreta, verbigracia, haber cumplido en su integridad la densidad de semanas necesarias que consagraba le ley derogada.”*, por lo que, en tal sentido, *“Procede cuando se predica la aplicación de la normatividad inmediatamente anterior a la vigente al momento del siniestro”* y únicamente en el lapso del tránsito legislativo entre una y otra norma, lo cual implica, tratándose de la Ley 797 de 2003 y la Ley 100 de 1993, durante el periodo comprendido entre el 26 de diciembre de 2003 y el 26 de diciembre de 2006, interregno en el que la primera de las normas continúa produciendo sus efectos en virtud del principio de la condición más beneficiosa, para las personas con expectativa legítima. De ahí que, si el siniestro se produce con posterioridad al 26 de diciembre de 2006, no es posible acudir a dicho principio y el estudio de la prestación necesariamente debe hacerse con estricta sujeción a la norma vigente.

Lo anterior por cuanto, ha reiterado la Corte, “...no es viable dar aplicación a la plus ultraactividad de la ley, esto es, hacer una búsqueda de legislaciones anteriores a fin de determinar cuál se ajusta a las condiciones particulares del demandante o la que resulta ser más favorable, pues con ello se desconoce que las leyes sociales son de aplicación inmediata y, en principio, rigen hacia futuro.” (CSJ SL866-2023).

En el presente asunto, como quiera que el señor Brayan Alexander López Romero (Q.E.P.D.) se afilió al sistema pensional, el 1º de julio de 2013, es decir, en vigencia de la Ley 797 de 2003, es claro que nunca tuvo la expectativa legítima de adquirir y/o causar algún derecho pensional bajo el amparo de la Ley 100 de 1993 en su versión original.

Aunado a lo anterior, el afiliado falleció el 17 de septiembre de 2014, es decir, por fuera del tránsito legislativo entre la Ley 100 de 1993 y la Ley 797 de 2003, razón adicional por la que no es posible acudir al principio de la condición más beneficiosa, en atención a que durante ese interregno no se consolidó la situación jurídica que da origen a la pensión de sobrevivientes.

Así las cosas, atendiendo que el afiliado no acreditó el requisito mínimo de semanas exigido por la norma vigente para la fecha de su fallecimiento (Ley 797 de 2003) y que en este caso no es posible acudir al principio de la condición más beneficiosa para aplicar la norma inmediatamente anterior a la vigente al momento de la muerte (Ley 100 de 1993), indefectiblemente la Sala debe confirmar la sentencia consultada.

Sin costas en esta instancia por conocerse el asunto en virtud del grado jurisdiccional de consulta.

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

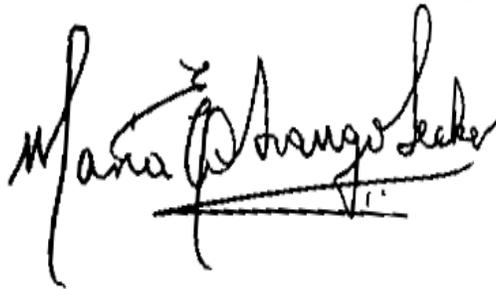
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia No. 133 del 13 de septiembre de 2017, proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas en instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'María Isabel Arango Secker'. The signature is written in a cursive style with a horizontal line underneath.

MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Fabian Marcelo Chavez Niño'. The signature is written in a cursive style with a horizontal line underneath.

FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Carolina Montoya Londoño'. The signature is written in a cursive style with a horizontal line underneath.

CAROLINA MONTOYA LONDOÑO