

## REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



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

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE	MILCA TULIA ESTUPIÑAN ANGULO
INTERVINIENTE AD-EXCLUDENDUM	OCTAVIO ENRIQUE GUTIÉRREZ ESTUPIÑÁN
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-
RADICACIÓN	76001310501020200009701
TEMA	PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES  CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA - 300 SEMANAS ANTES DEL 1° DE ABRIL DE 1994 – SU 05-2018
DECISIÓN	SE CONFIRMA LA SENTENCIA CONDENATORIA APELADA Y CONSULTADA.

### AUDIENCIA PÚBLICA No. 590

En Santiago de Cali, a los diecinueve (19) días del mes de diciembre de dos mil veintidós (2022), el magistrado ponente **GERMÁN VARELA COLLAZOS**, en asocio de sus homólogos integrantes de la Sala de Decisión Laboral **MARY ELENA SOLARTE MELO** y **ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO**, se constituyeron en audiencia pública con el objeto de proferir la siguiente sentencia escrita, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 junio de 2022, en la que se resolverá el recurso de apelación interpuesto por los apoderados judiciales de la DEMANDANTE y COLPENSIONES, y la consulta a favor de Colpensiones y OCTAVIO ENRIQUE GUTIERREZ ESTUPIÑAN de la sentencia No. 99 del 15 de junio de 2022, proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali.

## **SENTENCIA No. 471**

### **I. ANTECEDENTES**

**MILCA TULIA ESTUPIÑAN ANGULO** demanda a **COLPENSIONES** con el fin de obtener el pago de la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge de **OCTAVIO GUTIERREZ GARCÍA** desde 11 de abril de 2007 con fundamento en el Decreto 758 de 1990, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa y los intereses moratorios establecidos en el art. 141 de la Ley 100 de 1993.

La demandante sustenta sus pretensiones en que su compañero **OCTAVIO GUTIERREZ GARCÍA** falleció el 11 de abril de 2007; que él acredita 529, de las cuales 300 semanas fueron cotizadas antes del 1 de abril de 1994; que solicitó ante Colpensiones el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, pero no obtuvo respuesta.

**COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones indicando que **OCTAVIO GUTIERREZ GARCÍA** no dejó acreditado el requisito mínimo de 50 semanas cotizadas en los tres años anteriores a la fecha de la muerte exigidos en la Ley 797 de 2003 y la demandante no ha acreditado la convivencia, ni dependencia económica de ella para con el causante. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido y prescripción.

Se vinculó como interviniente ad-excludendum a **OCTAVIO ENRIQUE GUTIÉRREZ ESTUPIÑÁN** en calidad de hijo de **OCTAVIO GUTIERREZ GARCÍA** y la demandante, quien nació el 22 de marzo de 1993 y mediante correo electrónico del 25 de abril de 2022 solicitó el reconocimiento y pago de la prestación al haber sido hijo menor de edad al momento de la muerte del afiliado fallecido y estudiante en la actualidad.

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali resolvió:

**“PRIMERO: DECLARAR PROBADAS** las excepciones invocadas por Colpensiones de inexistencia de la obligación, cobro de lo debido y prescripción respecto del derecho reclamado por el interviniente ad-excludendum OCTAVITO ENRIQUE GUTIERREZ ESTUPIÑAN.

**SEGUNDO: DECLARAR PARCIALMENTE PROBADA** la excepción de prescripción frente a las pretensiones formuladas por MILCA TULIA ESTUPIÑAN ANGULO y no probados los demás medios exceptivos.

**TERCERO: CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES a reconocer a la señora MILCA TULIA ESTUPIÑAN ANGULO pensión de sobrevivientes de carácter vitalicio en condición de compañera permanente por la muerte del señor OCTAVIO GUTIERREZ GARCIA, a partir del 11 de abril de 2007 y en cuantía del SMMLV por 14 mesadas al año.

**CUARTO: CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES a pagar en favor de la señora MILCA TULIA ESTUPIÑAN ANGULO la suma de \$61.564.566 por concepto de retroactivo pensional causado y no prescrito entre el 24 de febrero de 2017 y el 31 de mayo de 2022 y a continuar pagando mesada pensional en cuantía del SMMLV a partir del 1 de junio de 2022.

**QUINTO: AUTORIZAR** a COLPENSIONES que de las mesadas aquí reconocidas a la demandante le sean descontados los valores por concepto de aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud.

**SEXTO: CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES a pagar en favor de la señora MILCA TULIA ESTUPIÑAN ANGULO los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 sobre el retroactivo pensional aquí reconocido y el que se siga causando; intereses que se liquidarán a partir de la ejecutoria de esta sentencia y a partir de que se efectúe el pago total de las mesadas pensionales a la demandante.”.

## III. RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada judicial de la parte **DEMANDANTE** interpuso el recurso de apelación para que se reconozcan la pensión a partir del 18 de agosto de 2013, en consideración a que la reclamación administrativa se presentó el 18 de agosto de 2016, y no se debe tener en cuenta como tal la presentación de la demanda como lo indicó el juzgado.

La apoderada judicial de **COLPENSIONES** solicita que se revoque la sentencia en consideración a que el causante al haber fallecido el 11 de abril de 2007, no cumple con los requisitos de la norma vigente al momento de la muerte, ni la norma inmediatamente anterior, y no procede la condición más beneficiosa para dar aplicación del Acuerdo 049 de 1990, porque ese principio constitucional no es para establecer una zona de paso permanente entre normas, sino de forma temporal; solicita que se revoque la condena de intereses moratorios reconocidos a partir de la ejecutoria de la sentencia, porque la decisión se adopta bajo criterios jurisprudenciales.

Una vez surtido el traslado de conformidad a lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 junio de 2022, la apoderada de COLPENSIONES reitera los argumentos expuestos en instancia.

#### **IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS**

##### **Problemas a resolver**

La Sala resuelve de manera conjunta el recurso de apelación y la consulta a favor de COLPENSIONES y OCTAVITO ENRIQUE GUTIERREZ ESTUPIÑAN, por lo cual, definirá si OCTAVIO GUTIERREZ GARCÍA dejó o no causado el derecho a la pensión de sobrevivientes con fundamento en el Decreto 758 de 1990, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa; en caso positivo se pasará a resolver si MILCA TULIA ESTUPIÑAN ANGULO cumple con el test de procedencia establecido en la sentencia SU 005 de 2018 para tener derecho a esa prestación; de tener derecho, se pasará a determinar si tiene derecho a los intereses moratorios establecidos en el art. 141 de la Ley 100 de 1993 o a la indexación y desde qué fecha; y si OCTAVITO ENRIQUE GUTIERREZ ESTUPIÑAN tiene derecho a la pensión en calidad de hijo del afiliado fallecido.

## **Hechos que no se discuten**

La Sala parte de los siguientes hechos que no son objeto de discusión: **i)** que OCTAVIO GUTIERREZ GARCÍA falleció el 11 de abril de 2007, de conformidad al registro civil de defunción visible en el Pdf02, fl 4; **ii)** que él no cumplió con las 50 semanas cotizadas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al momento en que se produjo la muerte, como lo dispone el art. 12 de la Ley 797 de 2003, norma vigente a dicho fallecimiento, ni con el requisito de temporalidad para aplicar la condición más beneficiosa para el tránsito legislativo del art. 46 de la original Ley 100 de 1993, pues el causante falleció el 11 de abril de 2007; **iii)** que OCTAVIO ENRIQUE GUTIÉRREZ ESTUPIÑÁN tiene demostrada la calidad de beneficiario como hijo del causante según registro civil de nacimiento que obra a folio 18 PDF02, nació el 22 de marzo de 1993, así mismo MILCA TULIA ESTUPIÑAN ANGULO en compañera permanente reconocida como tal por parte de COLPENSIONES en la Resolución GNR 303318 del 12 de octubre de 2016, PDF02.

## **Tesis de la sala**

La sala considera que **OCTAVIO GUTIERREZ GARCÍA** dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes en aplicación del principio de la condición más beneficiosa y con fundamento en los artículos 6º y 25 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, porque para el 1º de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, contaba con más de 300 semanas. Y que **MILCA TULIA ESTUPIÑAN ANGULO** cumple con las condiciones para ser una “*persona vulnerable*” según lo dispuesto por la Corte Constitucional en la sentencia SU 005 de 2018 para tener derecho a la pensión de sobrevivientes.

Respecto a **OCTAVITO ENRIQUE GUTIERREZ ESTUPIÑAN** si bien era menor de edad al momento del fallecimiento al contar con 14 años de edad y haber demostrado la condición de estudiante hasta 22 de marzo de 2018 cuando cumplió los 25 años, la acción para reclamar el derecho le prescribió al haber reclamado el derecho el 25 de abril de 2022.

### **Argumentos que sustentan la tesis**

En lo que refiere al alcance del principio de la condición más beneficiosa en materia de pensión de sobrevivientes, en el evento en que un afiliado al sistema general de seguridad social en pensiones fallece en vigencia de la Ley 797 de 2003, sin acreditar el número mínimo de semanas cotizadas antes del fallecimiento (50 semanas en los 3 años anteriores) que impone esta normativa para que sus beneficiarios puedan exigir esa prestación, pero sí cumple con las 300 semanas que exigía el Decreto 758 de 1990, siempre y cuando se hubieran cotizado antes de entrar en vigencia la Ley 100 (1° de abril de 1994), la Corte Constitucional en la Sentencia SU 005 de 2018 definió que bajo esas circunstancias fácticas se puede reconocer la pensión de sobrevivientes solo para las personas vulnerables, así que con fines de unificación ajustó la jurisprudencia en el siguiente sentido:

*“(…) Para la Sala Plena, solo respecto de las personas vulnerables resulta proporcionado interpretar el principio de la condición más beneficiosa en el sentido de aplicar, de manera ultractiva, las disposiciones del Decreto 758 de 1990 –o regímenes anteriores- en cuanto al requisito de las semanas de cotización, para efectos de valorar el otorgamiento de dicha prestación económica, aunque la condición de la muerte del afiliado hubiese acaecido en vigencia de la Ley 797 de 2003. Si bien estas personas vulnerables no adquirieron el derecho a la pensión de sobrevivientes en vigencia del Decreto 758 de 1990 –u otro anterior-, los aportes del afiliado, bajo dicho régimen, dieron lugar a una expectativa que, por las circunstancias particulares del tutelante (esto es, su situación de vulnerabilidad, al haber superado el Test de Procedencia descrito en el numeral 3 supra), amerita protección constitucional. Para estas personas, las sentencias de tutela deben tener un efecto*

*declarativo del derecho y, en consecuencia, solo es posible ordenar el pago de mesadas pensionales a partir de la presentación de la acción de tutela. En este sentido, con fines de unificación, se ajusta la jurisprudencia de la Corte Constitucional en la materia. (...)*

Así que, de conformidad a la sentencia SU 005 de 2018, para demostrar la condición de beneficiario de la pensión de sobrevivientes en aplicación del principio de la condición más beneficiosa con fundamento en el requisito de semanas establecido en el Decreto 758 de 1990, se debe demostrar la condición de vulnerabilidad, que quedó definida en esa misma sentencia, si se dan las siguientes condiciones:

***“Primera condición*** *Debe establecerse que el accionante pertenece a un grupo de especial protección constitucional o se encuentra en uno o varios supuestos de riesgo tales como analfabetismo, vejez, enfermedad, pobreza extrema, cabeza de familia o desplazamiento.*

***Segunda condición*** *Debe establecerse que la carencia del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes que solicita el accionante afecta directamente la satisfacción de sus necesidades básicas, esto es, su mínimo vital y, en consecuencia, una vida en condiciones dignas.*

***Tercera condición*** *Debe establecerse que el accionante dependía económicamente del causante antes del fallecimiento de este, de tal manera que la pensión de sobreviviente sustituye el ingreso que aportaba el causante al tutelante-beneficiario.*

***Cuarta condición*** *Debe establecerse que el causante se encontraba en circunstancias en las cuales no le fue posible cotizar las semanas previstas en el Sistema General de Pensiones para adquirir la pensión de sobrevivientes.*

***Quinta condición*** *Debe establecerse que el accionante tuvo una actuación diligente en adelantar las solicitudes administrativas o judiciales para solicitar el reconocimiento de la pensión de*

*sobrevivientes.”.*

En suma, de acuerdo al ajuste de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa que realizó la Corte Constitucional en la sentencia de unificación referenciada, para los afiliados que murieron en vigencia de la Ley 797 de 2003, que no acreditaron los requisitos de esa norma para dejar acreditado la pensión de sobrevivientes, y tienen 300 semanas cotizadas al 1° de abril de 1994, es dable reconocer el derecho con fundamento en el Decreto 758 de 1990, y por su parte, los pretendidos beneficiarios deben acreditar que son personas vulnerables en el marco de unas condiciones establecidas por esa corporación.

### **Caso concreto**

**OCTAVIO GUTIERREZ GARCÍA** cuenta con 471.42 semanas antes del 1° de abril de 1994, PDF02FI.10; de esta manera, OCTAVIO GUTIERREZ GARCÍA dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes en aplicación del principio de la condición más beneficiosa y con fundamento en los artículos 6° y 25 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, porque para el 1° de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

La sala considera que **MILCA TULIA ESTUPIÑAN ANGULO** tiene derecho a la pensión de sobrevivientes, porque quedó sustentada con los testimonios que rindieron **OLGA DOLLY GUTIÉRREZ CEBALLOS** y **OVIDIO PUENTES MURIEL**. Los dos coincidieron en afirmar que la pareja convivió 19 años hasta el día en que OCTAVIO GUTIERREZ GARCÍA falleció, el sin que mediara separación; que procrearon un (1) hijo; que MILCA TULIA ESTUPIÑAN ANGULO se dedica a las labores del hogar y OCTAVIO GUTIERREZ GARCÍA era vendedor ambulante de cuadros, y él era quien

asumía los gastos del hogar; que la demandante después de la muerte ha pasado dificultades y empezó a trabajar en oficios varios.

Aunado a lo anterior, cumple con las condiciones determinadas por la Corte Constitucional en la Sentencia SU 05 de 2018 para ser considerada una persona vulnerable, por las siguientes razones:

**i)** MILCA TULIA ESTUPIÑAN ANGULO es madre cabeza de hogar; **ii)** ella dependió económicamente del causante hasta el momento del fallecimiento conforme lo expresaron los testigos OLGA DOLLY GUTIÉRREZ CEBALLOS y OVIDIO PUENTES MURIEL, al ser ama de casa y desempeñarse en oficios varios eventualmente; **iii)** lo anterior pone en evidencia que la carencia del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes que solicita, afecta directamente la satisfacción de sus necesidades básicas, esto es, su mínimo vital y, en consecuencia, una vida en condiciones dignas; **iv)** se infiere del expediente que el causante se encontraba en circunstancias en las cuales no le fue posible cotizar las semanas previstas en el Sistema General de Pensiones, porque se evidencia en la historia laboral que la última cotización data del año 2001 sin que se observen otras relaciones laborales, y los testigos informaron que el afiliado era vendedor ambulante de cuadros, además a Colpensiones es a quien le correspondía probar que el causante estaba en condición de cotizar por estar trabajando, esto se dice en consideración a lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso que señala que *“los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba”*, esto es, si una de las partes exhibe una negación indefinida, no le corresponde verificar la ocurrencia de lo que, precisamente, no es un hecho, sino la negación de un hecho. En tal virtud, la carga de la prueba se invierte, correspondiéndole a la contraparte aportar la evidencia de que el hecho que la otra niega, en realidad ocurrió; **v)** la demandante reclamó la pensión de sobrevivientes ante Colpensiones y ante la negativa

insistió por medio de esta demanda, explicando que por desconocimiento de sus derechos no reclamó la prestación en la fecha cercana al fallecimiento.

En consecuencia, MILCA TULIA ESTUPIÑAN ANGULO tiene derecho a la pensión de sobrevivientes a partir del 11 de abril de 2007, en el monto equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente y por catorce mesadas al año por haberse causado el derecho con anterioridad al 31 de julio de 2011, de conformidad con lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2005.

Las mesadas causadas antes del 24 febrero de 2017 prescritas, tal y como lo declaró el juez de instancia, no le asiste razón al apoderado judicial de la parte actora al indicar que el término prescriptivo se debe contabilizar con la reclamación que presentó el 18 de agosto de 2016, pues dicha solicitud fue negada el 25 de octubre de 2016, por tanto, contaba hasta el 25 de octubre de 2019 para presentar la demanda, y lo hizo hasta el 24 de febrero de 2020, por lo que las mesadas anteriores al 24 de febrero de 2017 se encuentran afectadas por el fenómeno prescriptivo, previsto en el artículo 151 del C.P.T. y S.S. y 488 del C.S.T..

El retroactivo liquidado desde el 24 de febrero de 2017 hasta el 31 de mayo de 2022 asciende a la suma de SESENTA Y UN MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS SESENTA Y SIES PESOS (\$61.564.566) siendo la mesada pensional para el año 2022 en la suma equivalente a un salario mínimo.

Se confirma la condena por intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir de la ejecutoria de la sentencia, porque por vía judicial se determinó la obligación de COLPENSIONES de reconocer la pensión de sobrevivientes dada la discusión que se planteó con la

aplicación del principio constitucional de la condición más beneficiosa. Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia SU230 de 2015 manifestó que, *“...dichos intereses se deben desde que la obligación es exigible. En este orden de ideas sólo a partir del momento en el que la obligación es reconocida y no existe controversia sobre la cuantía del pago de la misma tiene el carácter de exigible. Es decir, la condena por intereses procede una vez se determina en forma definitiva la obligación de reconocer la pensión.”*. Por lo tanto, no le asiste razón al apoderado de Colpensiones, pues dichos emolumentos se están reconociendo una vez sobre ejecutoria la sentencia.

Se confirma la absolución de las pretensiones formuladas por **OCTAVIO ENRIQUE GUTIÉRREZ ESTUPIÑÁN**, en consideración a que la acción para reclamar el derecho que le asistía prescribió, al haber cumplido 25 años el 22 de marzo de 2018 y reclamar el derecho el 25 de abril de 2022, por lo que la reclamación o vinculación al proceso se realizó por fuera del trienio con el que contaba una vez cumplió los 25 años de edad.

En los términos que se dejan expuestos se modifica la sentencia apelada y consultada. **SIN COSTAS** en esta instancia por no haber prosperado los recursos.

#### **IV. DECISIÓN**

Sin más consideraciones, la Sala 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. 99 del 15 de junio de 2022, proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia por no haber prosperado los recursos.

Esta providencia queda notificada y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente de su publicación en el portal web <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-002-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/36>

No siendo otro el objeto de la presente diligencia, así se termina.

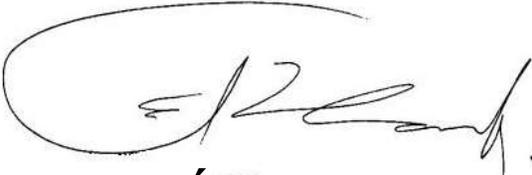
Intervinieron los Magistrados,



**GERMÁN VARELA COLLAZOS**

**MARY ELENA SOLARTE MELO**

**Salvo voto**



**ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO**

AÑO	MESADA	MESES	RETROACTIVO
2017	\$ 737.717	12,233	\$ 9.024.738
2018	\$ 781.242	14	\$ 10.937.388
2019	\$ 828.116	14	\$ 11.593.624
2020	\$ 877.803	14	\$ 12.289.242
2021	\$ 908.526	14	\$ 12.719.364
2022	\$ 1.000.000	5	\$ 5.000.000

\$ 61.564.566

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI  
SALA DE DECISIÓN LABORAL  
SALVAMENTO DE VOTO MAGISTRADA MARY ELENA SOLARTE MELO

CLASE DE PROCESO	ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN	76001 31 05 010 2020 00097 01
ASUNTO	SALVAMENTO DE VOTO POR CONDICION MÁS BENEFICIOSA EN PENSION DE SOBREVIVIENTES.
MAGISTRADO PONENTE	GERMAN VARELA COLLAZOS

No comparto la aplicación del principio de la condición más beneficiosa en el presente caso, por las razones que procedo a exponer:

El señor OCTAVIO GUTIERREZ falleció el 11 de abril de 2007. La norma aplicable es la Ley 797 del 29 de enero de 2003, vigente para la fecha del deceso, en cuyos artículos 12 y 13 modificó los artículos 46 y 47, Ley 100 de 1993, que exigen que el causante haya cotizado **cincuenta (50) semanas** en los tres (3) años anteriores a la muerte.

La causante no cumplió los requisitos del artículo 12, Ley 797 de 2003, ni adquirió la condición de pensionado por vejez o invalidez, y en los tres (3) años anteriores a su fallecimiento no acredita 50 semanas cotizadas a pensiones, contando con mas de 300 semanas cotizadas antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993.

Tampoco se cumplen los presupuestos del Parágrafo 1º, artículo 46, Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12, Ley 797 de 2003.

Conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral<sup>1</sup>, es procedente la aplicación del principio constitucional de la condición más beneficiosa, derivada del artículo 53 de la Constitución Política, cuando la muerte del causante sucede en vigencia de la Ley 797 de 2003, evento en el cual **es aplicable la normatividad contenida en la Ley 100 de 1993 en su versión original**, en cuyos artículos 46 y 47 exige que el afiliado fallecido esté cotizando al sistema y haya

<sup>1</sup> CSdeJ, SCL, sentencias del **18 de septiembre de 2012**, **06 de septiembre de 2012** y **28 de agosto de 2012**, radicaciones 42089, 38770 y 42395, M.P. Dra. Ely del Pilar Cuello Calderón; sentencia del **28 de agosto de 2012**, radicación 44809, M.P. Dr. Francisco Javier Ricaurte Gómez; sentencia del **06 de febrero de 2013**, radicación 42838, MP. Dr. Rigoberto Echeverri Bueno; sentencia del **02 de diciembre de 2015**, radicación 47022, SL16867-2015, MP. Dr. Gustavo Hernando López Algarra; Sentencia del **15 de junio de 2016**, radicación 48260, SL8332-2016, MP. Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz.

aportado veintiséis (26) semanas en cualquier tiempo, o que habiendo dejado de cotizar, haya aportado por lo menos veintiséis (26) semanas en el año inmediatamente anterior a su muerte. Sin embargo, la corte también ha considerado que la aplicación de este principio es excepcional, razón por la cual su aplicación deber ser restringida y temporal; para el efecto, la Alta Corporación ha dispuesto que la permanencia en el tiempo de esa zona de paso está limitada a un lapso de 3 años, es decir que en virtud del principio de condición más beneficiosa, el Art. 46 de la Ley 100 de 1993 en su versión original continúa produciendo efectos pero sólo en el plazo comprendido entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006, con posterioridad a esta data opera, el relevo normativo y cesan los efectos del principio constitucional<sup>2</sup>.

Así las cosas, acogiendo el criterio de la Corte Suprema de Justicia, se concluye que no se reúnen los presupuestos necesarios para la aplicación en virtud del principio de condición más beneficiosa del Art. 46 de la Ley 100 de 1996 en su versión original.

Ahora, respecto a la aplicación del Acuerdo 049 de 1990, la Corte Suprema de Justicia en **sentencia del 03 de mayo de 2017**, radicación 48827, MP. Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo<sup>3</sup>, precisamente en un caso tramitado ante el Tribunal Superior de Cali, dijo:

*“(...) Pues bien, es criterio reiterado de esta Corporación que el derecho a la pensión de sobrevivientes **debe ser dirimido a la luz de la norma que se encuentra vigente al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado.** De ahí que la disposición que rige el asunto es el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, cuyos requisitos, tal y como se precisó en sede de casación, no cumplió la causante dado que no efectuó cotización alguna dentro de los tres años anteriores al deceso.*

*De cara a los argumentos del recurso de apelación, esto es, la aplicación del principio de la condición más beneficiosa a fin de que el asunto se resuelva bajo las previsiones del artículo 25 del Acuerdo 049 de 1990, es preciso señalar que **no es viable dar aplicación a la plus ultractividad de la ley, esto es, hacer una búsqueda de legislaciones anteriores a fin de determinar cuál se ajusta a las condiciones particulares del de cuius o cuál resulta ser más favorable,** pues con ello se desconoce que las leyes sociales son de aplicación inmediata y, en principio, rigen hacia futuro. Esa ha sido la postura de la Sala expuesta en*

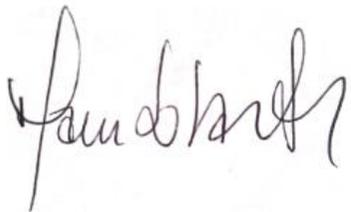
<sup>2</sup> Sentencia SL4650-2017, radicación 45262 del 25 de enero de 2017. MP. Dr. Fernando Castillo Cadena y Fernando Botero Zuluaga.

<sup>3</sup> En sentido similar, CSdeJ, SCL, **sentencias del 30 de noviembre de 2016**, radicación 54796, SL18545-2016, MP. Dr. Luis Gabriel Miranda Buelvas; **sentencia del 29 de marzo de 2017**, radicación 52904, SL4575-2017, MP. Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz; y **sentencia del 15 de marzo de 2017**, radicación 54696, SL4279-2017, MP. Dr. Luis Gabriel Miranda Buelvas.

*recientes providencias, entre otras, CSJ SL9762-2016, CSJ SL9763-2016, CSJ SL9764-2016, CSJ SL15612-2016 CSJ SL15617-2016, CSJ SL 2759-2017 y CSJ SL 3867-2017.*

*En ese orden, no es procedente considerar los requisitos para la pensión de sobrevivientes del Acuerdo 049 de 1990 como lo pretende la parte demandante en su recurso, ni siquiera bajo el argumento de acudir al principio de favorabilidad contemplado en el artículo 53 de la Constitución Política, porque su mandato parte de la existencia de duda en la aplicación o interpretación de normas vigentes, lo que no ocurre en el sub lite. (...)"*

Así las cosas, en aplicación del precedente vertical de la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral, no es posible en aplicación del principio de condición más beneficiosa estudiar si la demandante tiene derecho a la pensión de sobrevivientes bajo los parámetros del Acuerdo 049 de 1990.



MARY ELENA SOLARTE MELO

*Fecha ut supra*