

# REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



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

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE	CENOBIA AGUDELO CÁRDENAS
DEMANDADO	LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-
RADICACIÓN	76001310500720180068601
TEMA	PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA -LEY 797 DE 2003 Y ACUERDO 049 DE 1990-
DECISIÓN	SE CONFIRMA LA SENTENCIA ABSOLUTORIA APELADA

### AUDIENCIA PÚBLICA No.171

En Santiago de Cali, a los once (11) días del mes de agosto de dos mil veinte (2020), el magistrado ponente **GERMÁN VARELA COLLAZOS**, en asocio de sus homólogos integrantes de la Sala de Decisión Laboral **MARY ELENA SOLARTE MELO (ACLARO VOTO)** 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 art. 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, en la que se resolverá el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante de la sentencia absolutoria No. 181 del 15 de mayo de 2019, proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali.

**RECONOCER PERSONERÍA** judicial al abogado BRIAN MAURICIO CALDERON LOPEZ en calidad de apoderado sustituto de

COLPENSIONES de conformidad al memorial poder presentado por correo electrónico el 15 de julio de 2020.

## **SENTENCIA No.125**

### **I. ANTECEDENTES**

**CENOBIA AGUDELO CÁRDENAS** demandó a **COLPENSIONES** con el fin de obtener el pago de la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente de **JUAN DE JESÚS ARENAS FRANCO** desde el 4 de junio de 2013 más los intereses moratorios o la indexación, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

La demandante indicó que convivió en calidad de compañera permanente con **JUAN DE JESÚS ARENAS FRANCO** desde mayo de 1967 hasta la fecha de su fallecimiento el 4 de junio de 2013; que procrearon dos hijas que son mayores de edad; que su compañero cotizó al otrora ISS, 712,43 semanas entre el 1 de enero de 1967 y 5 de septiembre de 1990; que el 6 de abril de 2017 solicitó a **COLPENSIONES** el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes; que mediante la Resolución SUB 72469 del 22 de mayo de 2017 le negó la pretensión y le reconoció la indemnización sustitutiva de sobrevivientes en la suma de \$7'906.980.

**COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones porque el causante no dejó acreditado el derecho al no haber cotizado 50 semanas dentro de los tres años anteriores a la fecha de fallecimiento, y no cumple con los requisitos para ser beneficiario del principio de la condición más beneficiosa.

### **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Séptimo Laboral del Circuito absolvió porque el causante no cumple con los requisitos de la Ley 797 de 2003 para que sus beneficiarios accedan a la pensión de sobrevivientes; y que en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, el causante no cumple con los requisitos establecidos para dejar causada la pensión con fundamento en la Ley 100 de 1993; que en aplicación del Acuerdo 049 de 1990, si bien el causante cotizó 300 semanas antes del 1° de abril de 1994, la demandante no supera el test de procedencia dispuesto en la sentencia SU-005 de 2018, porque la demandante en el interrogatorio de parte indicó que percibe pensión de vejez y continúa trabajando percibiendo un salario de \$1.100.000; que el causante dejó de cotizar por su propia voluntad, porque ella le insistió que continuara cotizando pero no lo hizo; que no está acreditada la dependencia económica ni la vulnerabilidad por ausencia de la pensión, toda vez que la demandante indicó que los gastos del hogar antes y después de muerte del afiliado estaban a cargo de ella y de sus hijas.

### **III. RECURSOS DE APELACIÓN**

El apoderado judicial de la parte actora apeló la sentencia, indicó que la demandante tiene derecho a la pensión de sobrevivientes con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990 en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, por haber cotizado 300 semanas antes del 1° de abril de 1994; que la demandante sí supera el test de procedencia de la sentencia SU-05 de 2018 por su estado de vulnerabilidad, porque ella tuvo que sufragar los gastos debido a las enfermedades del causante; que cuando se pensionó por vejez en el año 2017 debió continuar trabajando por necesidad de garantizar los gastos del hogar; que la dependencia económica respecto al afiliado fallecido no debía ser absoluta.

Una vez surtido el traslado de conformidad a lo establecido en el art. 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 se presentaron los siguientes alegatos:

## **ALEGATOS DE LA PARTE DEMANDANTE**

El apoderado judicial de la parte demandante solicitó que se revoque la sentencia en razón a que el afiliado fallecido dejó acreditado el derecho en aplicación del principio de favorabilidad consagrado en los Artículos 53 superior y Artículo 21 del C.S.T. y en especial del principio de la condición más beneficiosa de desarrollo jurisprudencial.

Que el causante efectuó cotizaciones al R.P.M.P.D. en otrora administrado por el I.S.S., por un total de **712.43 semanas** entre el 01/01/1967 y el 05/09/1990; que no hay discusión de la convivencia; *“y que aunque al final de su existencia fue la señora CENOBIA quien tuvo que suplir los gastos de manutención del hogar debido a estado de salud del señor ARENAS, fue este quien siempre velo(sic) por el sostenimiento del hogar y el sostenimiento de todo lo necesario para mi representada, igualmente que la pareja procreó 2 hijas hoy mayores de edad”*.

## **ALEGATOS DE COLPENSIONES**

El apoderado judicial de COLPENSIONES solicitó que se revoque la sentencia con hechos y fundamentos que no corresponden a este proceso, pues alegó como si se tratara de un proceso en el que se estuviera discutiendo la ineficacia de afiliación a un régimen pensional.

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

La Sala resolverá si CENOBIA AGUDELO CÁRDENAS tiene o no derecho a la pensión de sobrevivientes con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990 y en aplicación del principio de la condición más beneficiosa por cumplir el test de procedencia establecido en la sentencia SU 005 de 2018.

La Sala parte de los siguientes hechos que no son objeto de discusión: i) que JUAN DE JESÚS ARENAS FRANCO falleció el 4 de junio de 2013<sup>1</sup>, ii) que el causante 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 los requisitos de la condición más beneficiosa para aplicar el art. 46 de la original Ley 100 de 1993, pues el causante realizó su última cotización el 5 de junio de 1990 y falleció 23 años después, el 4 de junio de 2013; iii) que el causante cotizó 712,43 semanas entre el 1° de enero de 1967 y el 5 de septiembre de 1990<sup>2</sup>; iv) que COLPENSIONES le reconoció a la demandante la pensión de vejez en una mesada equivalente a un salario mínimo<sup>3</sup>; v) que COLPENSIONES le reconoció a la demandante la indemnización sustitutiva de sobrevivientes en cuantía \$7'906.980<sup>4</sup>.

La Sala considera que **CENOBIA AGUDELO CÁRDENAS** no tiene derecho a la pensión de sobrevivientes, porque no cumple con las cinco condiciones del test de procedencia dispuesto por la Corte Constitucional en la sentencia SU-005 de 2018 para que proceda dicha prestación con

---

<sup>1</sup> Registro Civil de Defunción, Fl. 24

<sup>2</sup> Reporte de semanas cotizadas Fls. 18-23

<sup>3</sup> RUAF Fl. 82 e interrogatorio de parte CD. Fl. 83 minuto 8: 48 a 12:35

<sup>4</sup> Resolución SUB 72469 del 22 de mayo de 2017, Fls.13-17

fundamento en el Acuerdo 049 de 1990 y en aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

La Corte Constitucional en la sentencia SU-005 de 2018 “*ajustó la jurisprudencia*” en torno a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, disponiendo que es procedente el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes de forma exclusiva para las personas que sean vulnerables y pretendan el reconocimiento de la prestación con la aplicación ultractiva del Acuerdo 049 de 1990, habiendo fallecido el afiliado en vigencia de la Ley 797 de 2003.

La vulnerabilidad se mide si la persona cumple las condiciones dispuestas en el test de procedencia de la sentencia SU-005 de 2018, las cuales en el presente caso no se cumplen. Veamos por qué:

La **Primera condición** señala que “*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*”. **CENOBIA AGUDELO CÁRDENAS no cumple con esta condición**, en razón a que en el expediente no se evidencia que pertenezca a un grupo de especial protección, si bien cuenta con 66 años de edad, esto por sí solo no la hace una persona de especial protección, pues percibe pensión de vejez con una mesada pensional de un salario mínimo mensual legal vigente, cuando contestó el interrogatorio de parte expresó que se encontraba trabajando y devengando un salario equivalente a \$1.100.000, sin que se haya demostrado condiciones que la inserten en una población de especial protección.

La **Segunda condición** dispone que “*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*". **CENOBIA AGUDELO CÁRDENAS no cumple con esta condición**, en el interrogatorio de parte indicó que ella era quien sufragaba para los gastos del hogar, que recibía ayudas de sus dos hijas; por lo cual, siempre ha sido independiente de la ayuda que pudiera brindar el causante, además es pensionada de vejez por parte de COLPENSIONES y continúa trabajando ganando un salario de \$1.100.000 y en el expediente no se demostró que con dicha pensión la demandante no satisfaga sus necesidades básicas, máxime que en la demanda ni siquiera se mencionó que la demandante recibe tal prestación.

La **Tercera condición** refiere que *"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"*. **No se cumple esta condición**, porque la demandante indicó que el causante no continuó cotizando, pese a que ella le insistió que lo hiciera.

La **Cuarta Condición** indica que *"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"* **la demandante no cumple con esta condición**, puesto que el causante falleció el 4 de junio de 2013 y la demandante solicitó la pensión de sobrevivientes 4 años después, el 6 de abril de 2017 y cuando se le interrogó la razón por la que dejó pasar tanto tiempo para solicitar la pensión, guardó silencio.

Y la **Quinta condición** dispone que *"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".* **Esta condición no se cumple**, porque la demandante indicó que quien sostenía el hogar conformado con el afiliado fallecido, era ella, y que sus hijas eran quienes le ayudaban económicamente.

De conformidad a lo expuesto, la demandante no cumple el test de procedencia establecido en la Sentencia SU-005 de 2018 para acceder a la pensión de sobrevivientes en aplicación de la condición más beneficiosa y con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año; por tanto, se confirma la sentencia absolutoria apelada.

Costas en esta instancia a cargo de CENOBIA AGUDELO CÁRDENAS y a favor de COLPENSIONES, inclúyase en la liquidación de esta instancia la suma equivalente a \$100.000 como agencias en derecho.

#### **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:**

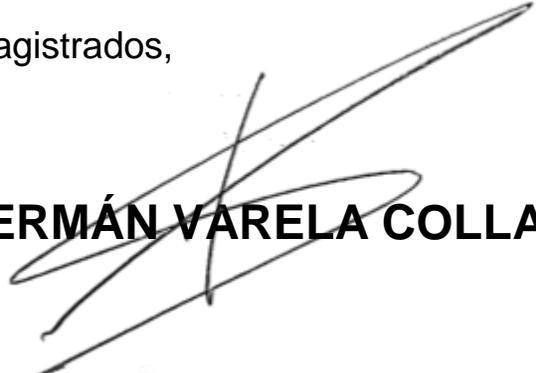
**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia apelada No. 181 del 15 de mayo de 2019, proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali.

**SEGUNDO: COSTAS** en esta instancia a cargo de CENOBIA AGUDELO CÁRDENAS y a favor de COLPENSIONES, inclúyase en la liquidación de esta instancia la suma equivalente a \$100.000 como agencias en derecho.

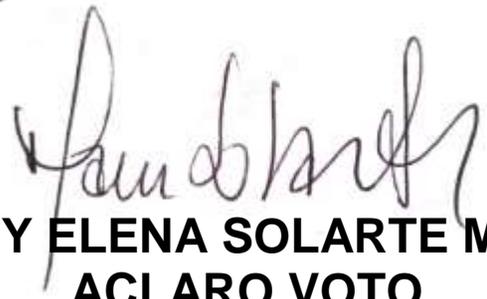
Esta providencia queda notificada a partir del día siguiente de su publicación en el portal web <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-002-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

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

Intervinieron los Magistrados,



**GERMÁN VARELA COLLAZOS**



**MARY ELENA SOLARTE MELO  
ACLARO VOTO**



**ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO**

**Firmado Por:**

**GERMAN VARELA COLLAZOS  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
DESPACHO 2 SALA LABORAL TRIBUNAL  
SUPERIOR DE CALI**

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:

**a93d75d025821803b8eec756a5a4afe3d771d4ee42b90**  
**989281370749f283554**

Documento generado en 11/08/2020 03:52:07 p.m.

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
DEMANDANTE:	CENOBIA AGUDELO CARDENAS
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES
RADICACIÓN:	76001 31 05 007 2018 00686 01
JUZGADO DE ORIGEN:	SEPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	ACLARACION DE VOTO POR CONDICION MÁS BENEFICIOSA EN PENSION DE SOBREVIVIENTES.
MAGISTRADA PONENTE:	GERMAN VARELA COLLAZOS

Si bien comparto el sentido de la decisión, me aparto de los argumentos de la Sala mayoritaria, por las razones que procedo a exponer:

El señor JUAN DE JESUS ARERNAS falleció el **4 de junio de 2013**. 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.

El 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 semanas cotizadas a pensiones, siendo su última cotización de junio 1990, y en toda su vida aportó **712.43 semanas**.

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

<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. Elsy 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.

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 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*

---

Gustavo Hernando López Algarra; Sentencia del **15 de junio de 2016**, radicación 48260, SL8332-2016, MP. Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz.

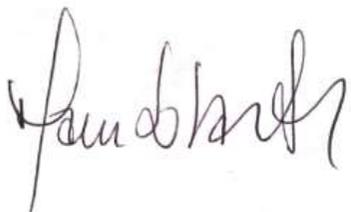
<sup>2</sup> Sentencia SL4650-2017, radicación 45262 del 25 de enero de 2017. MP. Dr. Fernando Castillo Cadena y Fernando Botero Zuluaga.

<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.

*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 cujus 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 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, considera la sala que no es posible en aplicación del principio de condición más beneficiosa estudiar si la demandante dejó causado el derecho la pensión de sobrevivientes bajo los parámetros del Acuerdo 049 de 1990.



MARY ELENA SOLARTE MELO

*Fecha ut supra*