

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	ANA CENIA ALTAMIRANO y SILVERIA VERGARA
DEMANDADOS:	COLPENSIONES
LITISCONSORTE:	SILVERIA VERGARA
RADICACIÓN:	76001 31 05 016 2016 00037 01
JUZGADO DE ORIGEN:	JUZGADO DIECISÉIS LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	APELACIÓN PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES
MAGISTRADA PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 029

Santiago de Cali, dieciocho (18) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, GERMAN VARELA COLLAZOS y MARY ELENA SOLARTE MELO quien la preside, previa deliberación en los términos acordados en la Sala de Decisión, procede a resolver los recursos de apelación interpuestos contra de la sentencia 39 del 11 de febrero 2020 proferida por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 147

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende se condene a COLPENSIONES a pagar la pensión de sobrevivientes, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, en caso de no tener derecho a la pensión de sobrevivientes, de manera subsidiaria la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes y costas.

Como fundamento de sus pretensiones señala que:

- i) DANIEL VENDE falleció el 5 de noviembre de 2014.
- ii) La señora ANA CENIA ALTAMIRANO, en calidad de compañera permanente del causante, el 4 de diciembre de 2014, elevó petición de pensión de sobrevivientes ante COLPENSIONES.
- iii) COLPENSIONES mediante resolución GNR 133377 del 7 de mayo de 2015, negó el reconocimiento de la prestación, porque el causante no cumplía con 50 semanas de cotización dentro de los 3 años anteriores al fallecimiento.
- iv) Se desconoció que el causante nació el 9 de septiembre de 1952, cumplió los 60 años de edad en el año 2012 y se podía haber pensionado con 1000 semanas cotizadas en cualquier tiempo.

PARTE DEMANDADA

COLPENSIONES dio contestación a la demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones y propone como excepciones de fondo, las que denominó: *“Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, buena fe de la entidad demandada, carencia del derecho por indebida interpretación normativa, prescripción, innominada”*.

LITISCONSORTE

Mediante auto interlocutorio 673 del 23 de marzo de 2017, se integró como litisconsorte necesario a la señora SILVERIA VERGARA, quien da contestación a la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda y propone como excepciones de fondo, las que denominó: *“carencia de requisitos para acceder al derecho pensional, cobro de lo no debido, mala fe, prescripción, innominada”*.

Propone demanda de intervención excluyente, pretendiendo se excluya a la señora ANA CENIA ALTAMIRANO del reconocimiento de pensión de sobrevivientes y en consecuencia se reconozca la prestación en su nombre, como compañera permanente del causante, se condene al pago de intereses moratorios, costas y agencias en derecho.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Cali por sentencia 39 del 11 de febrero 2020 ABSOLVIÓ a COLPENSIONES de todas las pretensiones.

Consideró la *a quo* que:

- i) Según la historia laboral, el causante cotizó 965 semanas.
- ii) Respecto de las señoras ANA CENIA ALTAMIRANO y SILVERIA VERGARA, no son claras las pruebas respecto a la convivencia, y no cumplen el test de procedencia de la Sentencia SU-005-2018.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la señora ANA CENIA ALTAMIRANO interpone recurso de apelación, argumentando que la demandante fue la persona que convivió con el causante, y que bajo el parágrafo 1 del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, se configura el derecho. Que si bien manifestó un testigo que el hijo le colabora a la señora Altamirano, la demandante ante el deceso de su compañero logró alguna colaboración, pero ella no tiene como cubrir su subsistencia.

La apoderada de la señora SILVERIA VERGARA, interpone recurso de apelación, manifestando que las si bien existen inconsistencias en los testimonios, estas no son de gran envergadura para desmentir la convivencia y tampoco se tuvo en cuenta la prueba documental (declaraciones extra juicio). Que con la declaración de los hijos se pudo aclarar la situación económica de la señora Vergara. Y si bien la pareja vivía en sitios diferentes, el causante era quien aportaba los recursos para la subsistencia.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de

conclusión. Dentro del plazo conferido, presentó alegatos de conclusión la demandante.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

2. CONSIDERACIONES

No advierte la Sala violación de derecho fundamental alguno, así como tampoco ausencia de presupuestos procesales que conlleven a una nulidad

2.1. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la sala resolver si el señor DANIEL VENTE dejó acreditados los requisitos para dejar causada la pensión de sobrevivientes, de ser así establecer si la demandante y/o la litisconsorte tienen derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento del señor DANIEL VENTE, si hay lugar al reconocimiento de retroactivo pensional e intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

La sentencia **se confirmará**, por las siguientes razones:

DANIEL VENTE falleció el 5 de noviembre de 2014 (fl. 8); La norma aplicable es la Ley 797 del 29 de enero de 2003, vigente para la fecha del deceso, cuyos artículos 12 y 13 modificaron 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 de la Ley 797 de 2003, ni adquirió la condición de pensionado por vejez o invalidez, y en los tres (3) años anteriores a su fallecimiento, es decir, del **5 de noviembre de 2011 al 5 de noviembre de 2014**, no acredita semanas cotizadas, siendo su última cotización para el periodo de julio de 2010. (f. 10)

El Parágrafo 1º, artículo 46, Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12, Ley 797 de 2003.

“Cuando un afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento, sin que haya tramitado o recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o la devolución de saldos de que trata el artículo 66 de esta ley, los beneficiarios a que se refiere el numeral 2 de este artículo tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, en los términos de esta ley.

El monto de la pensión para aquellos beneficiarios que a partir de la vigencia de la Ley, cumplan con los requisitos establecidos en este parágrafo será del 80% del monto que le hubiera correspondido en una pensión de vejez.”

El causante en toda su vida laboral acreditó un total de 965,57 semanas, siendo requeridas por artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, como densidad mínima para acceder a la pensión de vejez para el año 2014, 1275 semanas, sin que el causante hubiera cumplido con esa densidad.

El artículo 36 de Ley 100 de 1993, establece:

“La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley.”

El causante nació el 9 de septiembre de 1952, por tanto, al 1 de abril de 1994 contaba con 42 años de edad, siendo beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, siendo preciso estudiar si para la fecha de su deceso tenía acreditados los requisitos de edad y semanas cotizadas del Acuerdo 049 de 1990.

El artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, establece como requisitos para acceder a la pensión de vejez, para el caso de los hombres, el cumplimiento de 60 años de edad y acreditar 1000 semanas cotizadas en toda la vida laboral o 500 semanas cotizadas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad.

El causante acredita en toda su vida laboral 965,57 semanas y cumplió los 60 años de edad el 9 de septiembre de 2012, acreditando en los 20 años anteriores a dicha fecha, esto es, entre el 9 de septiembre de 1992 y el 9 de septiembre de 2012, 287 semanas cotizadas, sin cumplir el requisito para acceder a la pensión de vejez con el beneficio de la transición.

Conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral¹, 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 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 continua produciendo efectos pero solo 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 constitucional².

Al respecto la Corte Suprema de Justicia en sentencia Sentencia SL4650-2017, radicación 45262 del 25 de enero de 2017. MP. Dr. Fernando Castillo Cadena y

¹ 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. Gustavo Hernando López Algarra; Sentencia del **15 de junio de 2016**, radicación 48260, SL8332-2016, MP. Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz.

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

Fernando Botero Zuluaga, trae los siguientes presupuestos para la aplicación del principio de condición más beneficiosa en pensión de sobrevivientes, así:

“3.1 Afiliado que se encontraba cotizando al momento del cambio normativo

- a) Que al 29 de enero de 2003 el afiliado estuviese cotizando.*
- b) Que hubiese aportado 26 semanas en cualquier tiempo, anterior al 29 de enero de 2003.*
- c) Que la muerte se produzca entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006.*
- d) Que al momento del fallecimiento estuviese cotizando, y*
- e) Que hubiese cotizado 26 semanas en cualquier tiempo, antes del deceso.*

3.2 Afiliado que no se encontraba cotizando al momento del cambio normativo

- a) Que al 29 de enero de 2003 el afiliado no estuviese cotizando.*
- b) Que hubiese aportado 26 semanas en el año que antecede a dicha data, es decir, entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2002.*
- c) Que la muerte se produzca entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006.*
- d) Que al momento del deceso no estuviese cotizando, y*
- e) Que hubiese cotizado 26 semanas en el año que antecede al fallecimiento”.*

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, esto en tanto el deceso del causante ocurrió el 5 de noviembre de 2014, con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003.

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 Quevedo³, 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***

³ 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.

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

De conformidad a lo expuesto, se confirmará la decisión de primera instancia. Costas en esta instancia a cargo de la demandante y la litisconsorte, en favor de COLPENSIONES, dada la no prosperidad de la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR por las razones expuestas, la sentencia 39 del 11 de febrero 2020 proferida por el **JUZGADO DIECISÉIS LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI,**

SEGUNDO.- COSTAS en esta instancia, a cargo de la demandante y la litisconsorte y en favor de la demandada. Se fijan como agencias en derecho la suma de un salario mínimo mensual vigente (1 SMLMV) para cada una de ellas. Las costas serán liquidadas por el a quo.

TERCERO.- NOTIFÍQUESE esta decisión por EDICTO.

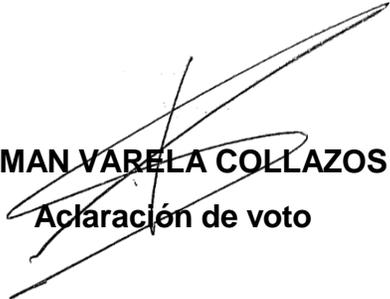
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARY ELENA SOLARTE MELO

Con firma electrónica


ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO

Aclaración de voto


GERMAN VARELA COLLAZOS

Aclaración de voto

Firmado Por:

Mary Elena Solarte Melo

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 006 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: **aaa3906974787e92f34b665d8cbbd736862721b808d6877e3ee8964d68c13224**

Documento generado en 30/05/2023 12:10:07 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>