

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	NUBIA ESTELA MONTEZUMA
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES
RADICACIÓN:	76001 31 05 011 2017 00561 01
JUZGADO DE ORIGEN:	ONCE LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	CONSULTA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE
MAGISTRADA PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 069

Santiago de Cali, treinta (30) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, 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 el grado jurisdiccional de consulta en favor de la demandada y el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia 394 del 26 de noviembre de 2019 proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 363

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende se reconozca y pague pensión de sobreviviente causada por el fallecimiento de MARCO ANTONIO VELASCO, desde el 24 de marzo de 2009, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, indexación y costas.

Como fundamento de sus pretensiones señala que:

- i) El 24 de marzo de 2009 falleció el señor MARCO ANTONIO VELASCO, fecha hasta la cual el matrimonio estuvo vigente.
- ii) La señora NUBIA ESTELA MONTEZUMA, el 18 de noviembre de 2011, solicita prestación económica de sobrevivientes.
- iii) El ISS hoy COLPENSIONES mediante resolución 4212 de 2012, niega la pensión de sobrevivientes, por no acreditar la densidad de semanas.
- iv) El 27 de octubre de 2017 presentó solicitud de revocatoria directa de la resolución 4212 de 2012, negada por resolución SUB 259411 del 16 de noviembre de 2017.
- v) El ISS hoy COLPENSIONES reconoció a la demandante como beneficiaria del causante y le concede indemnización sustitutiva de pensión de sobrevivientes.
- vi) El señor MARCO ANTONIO VELASCO realizó aportes antes de empezar a regir la Ley 100 de 1993, en un total de 582,8 semanas.

PARTE DEMANDADA

COLPENSIONES propone como excepciones las de: *“Inexistencia de la obligación, buena fe de la entidad demandada, prescripción, carencia del derecho por indebida interpretación normativa por quien reclama el derecho, compensación, innominada o genérica”*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, por sentencia 394 del 26 de noviembre de 2019 DECLARÓ no probadas las excepciones propuestas por parte de COLPENSIONES. DECLARÓ que la demandante tiene derecho en aplicación de la condición más beneficiosa, a la pensión de sobrevivientes, a partir del 12 de diciembre de 2017. CONDENÓ a COLPENSIONES a pagar por concepto de retroactivo de la pensión de sobrevivientes, entre el 12 de diciembre de 2017 y el 31 de octubre de 2019, la suma de \$20.511.426. A partir del 1 de noviembre de 2019, la mesada equivale al salario mínimo. CONDENÓ a COLPENSIONES a

indexar las mesadas hasta la ejecutoria del fallo a partir de cuando se empezaran a causar intereses moratorios.

Consideró la *a quo* que:

- i) COLPENSIONES reconoció la condición de beneficiaria de la demandante respecto del causante.
- ii) El causante falleció el 24 de marzo de 2009, la norma aplicable es la Ley 797 de 2003, artículos 12 y 13.
- iii) El causante no cotizó las 50 semanas requeridas por la Ley 797 de 2003.
- iv) La Corte Constitucional ha establecido en aplicación del principio de condición más beneficiosa, la posibilidad de estudiar la prestación bajo normas anteriores a la de la fecha de la muerte, siempre y cuando acredite los requisitos.
- v) No cumple los requisitos de la Ley 100 de 1993 en su versión original; no obstante, cumple con lo previsto en el Acuerdo 049 de 1990.
- vi) Se reconocerá la prestación a partir del 12 de diciembre de 2017.

RECURSO DE APELACIÓN Y GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

El apoderado de la parte demandante interpone recurso de apelación, manifiesta estar de acuerdo con el sentido de la sentencia. Se aparta de lo decidido respecto a la fecha desde la cual se reconoce el derecho, que el juez fijó en el 12 de diciembre de 2017, argumentando que se causa desde el 2009 cuando se podían reconocer las 14 mesadas. Manifiesta que el derecho no prescribe, prescribiendo únicamente las mesadas, y al no aplicar bien la prescripción se afecta el retroactivo. Respecto de los intereses moratorios sostiene que la Corte Constitucional ha hablado desde antaño sobre la aplicación de precedente judicial en materia administrativa para y resolución de peticiones, por lo que las autoridades administrativas tienen la obligación de aplicar el precedente y al no hacerlo debe haber lugar al reconocimiento de intereses moratorios. Solicita que de no concederse intereses moratorios, se ordene la indexación de las condenas.

Se examina en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES - artículo 69 CPTSS, modificado por el artículo 14, Ley 1149 de 2007-.

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, COLPENSIONES presentó alegatos de conclusión.

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

Con fundamento en las pruebas aportadas, la sala procederá a resolver, si se cumplen los requisitos necesarios para causar el derecho a la pensión de sobrevivientes por la muerte del señor MARCO ANTONIO VELASCO; si hay lugar a la aplicación del principio de condición más beneficiosa; de ser así, se deberá estudiar si la demandante cumple con lo requerido para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, en caso afirmativo se debe proceder a realizar el cálculo de la prestación y los intereses moratorios.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

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

El señor MARCO ANTONIO VELASCO falleció el **24 de marzo de 2009** -registro civil de defunción (f.21)-. 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 **24 de marzo de 2006 y el 24 de marzo de 2009**, no acredita semanas cotizadas a pensiones, siendo su última cotización para el periodo de octubre de 1996, y en toda su vida aportó **597,14 semanas** (Historia laboral f. 67-69)

Tampoco se cumplen los presupuestos del Parágrafo 1 del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, pues se itera, el causante sólo acredita **597,14 semanas** en su vida laboral.

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

licit¹ 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 Algarrá; Sentencia del **15 de junio de 2016**, radicación 48260, SL8332-2016, MP. Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz.

2003 y el 29 de enero de 2006, con posterioridad a esta data opera, el relevo normativo y cesan los efectos del principio constitucional².

Del Registro Civil de Defunción, se puede ver que el causante falleció el **24 de marzo de 2009**, por lo que resulta claro que la muerte se produce entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006, es decir para cuando ya operaba el relevo normativo.

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 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 el demandante dejó causado el derecho la pensión de sobrevivientes bajo los parámetros del Acuerdo 049 de 1990.

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

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.

En este orden de ideas, se revocará la decisión. Costas a cargo de la parte demandante en primera y segunda instancia.

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 y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia 394 del 26 de noviembre de 2019 proferida por el **JUZGADO ONCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, y en su lugar **ABSOLVER** a **COLPENSIONES** de las pretensiones incoadas en su contra.

SEGUNDO.- COSTAS en primera instancia a cargo del demandante y en favor de la demandada, las que se liquidarán por el *a quo*, conforme al artículo 366 del CGP. **SIN COSTAS** en esta instancia por la consulta.

TERCERO.- NOTIFÍQUESE esta decisión mediante inserción en la página web de la Rama Judicial. <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-006-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/16>

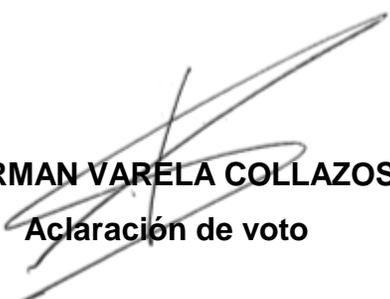
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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:

0c43f0bc6e098550f743c5474cfe15dfac2d14edf162036eda2bfad05db6261c

Documento generado en 29/09/2021 12:38:18 PM

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