



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

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	MARÍA NELCY ZAMBRANO CAMACHO
DEMANDADO	PORVENIR S.A.
PROCEDENCIA	JUZGADO DOCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI.
RADICADO	760013105012202200847-01
INSTANCIA	SEGUNDA - APELACIÓN
PROVIDENCIA	SENTENCIA Nº 178
TEMA	Pensión de sobreviviente
DECISIÓN	CONFIRMA

Hoy, ocho (8) de agosto de dos mil veintitrés (2023), conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, Sala Cuarta de Decisión Laboral y como magistrada ponente ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA, proceden a resolver el recurso de apelación de la Sentencia No. 65 del 24 de marzo de 2023, proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **MARÍA NELCY ZAMBRANO CAMACHO** en contra de **PORVENIR S.A.** bajo la radicación No. **760013105012202200847-01**.

ANTECEDENTES PROCESALES

Pretende la señora MARÍA NELCY ZAMBRANO CAMACHO el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente causada tras el fallecimiento de su compañero permanente el señor SANTOS BALDUNIO RODRIGUEZ, mesadas retroactivas e intereses moratorios.

Como fundamento de sus pretensiones indica que el señor SANTOS BALDUINO RODRIGUEZ cotizó para los riesgos de invalidez, vejez y muerte desde el 18 de febrero de 1988 hasta enero de 1998 y que falleció el 4 julio de 2001, por tanto, solicitó a PORVENIR S.A. en representación de ella y de sus hijos la pensión de sobrevivientes de quien era su compañero y la sociedad mediante comunicación del 3 de diciembre de 2002 le negó la prestación económica y se le otorgó la devolución de saldos por un valor de \$21.362.928.

De igual manera señala que convivió con el fallecido como compañeros permanentes por espacio de cinco años anteriores al deceso.

La entidad demandada **PORVENIR S.A.** contestó la demanda aceptando la mayoría de los hechos e indicó no constarle otros; refirió que para efectos del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes pretendida no es procedente aplicar el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, con fundamento a la condición más beneficiosa, pues dicha pretensión debió formularse antes de expirar el plazo para ello en el 2006.

Como excepciones de fondo formuló las que denominó: cobro de lo debido, prescripción, innominada o genérica y buena fe de la sociedad demandada.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, mediante Sentencia No. 65 del 24 de marzo de 2023, declaró parcialmente probada la excepción de prescripción respecto de todo lo que se haya hecho exigible con anterioridad al 18 de noviembre de 2019, declaró no probadas las demás excepciones propuestas por PORVENIR S.A., condenó a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTIAS - PORVENIR S.A. a reconocer y pagar en forma vitalicia a la señora MARÍA NELCY SAMBRANO CAMACHO pensión de sobreviviente en calidad de compañera permanente supérstite del señor SANTOS BALDUINO RODRIGUEZ a partir de 18 de noviembre del 2019 en cuantía equivalente al S.M.L.M.V. de cada año a razón de 14 mesadas por año, dijo que la cuantía del retroactivo pensional con corte al 28 de febrero de 2023 asciende a la suma de \$43'343.688, condenó a PORVENIR S.A. a reconocer y pagar a la señora MARÍA NELCY SAMBRANO CAMACHO intereses moratorios previstos en el Art. 141 de la Ley 100 de 1993 sobre las mesadas adeudadas desde la fecha de causación de cada mesada y hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, condenó en costas por \$4'000.000 a cargo de la vencida en juicio, absolvió a PORVENIR S.A. de las demás pretensiones y autorizó a PORVENIR S.A. a descontar del retroactivo generado por mesadas ordinarias el monto de los aportes a la seguridad social en salud que le corresponde cubrir a la demandante y los remita de manera directa a la EPS a la cual se encuentre afiliada, al igual que el monto que está recibió en nombre propio por concepto de devolución de saldos.

Como sustento de su fallo indicó que el causante no dejó acreditadas las semanas pensionales requeridas por la Ley 100 de 1993, pues en los últimos tres años anteriores al deceso no cuenta con cotizados, pero que, dando aplicación al principio de la condición más beneficiosa, el causante dejó acreditados los requisitos del Decreto 758 de 1990, pues antes

del 31 de marzo de 1994 contaba con 314 semanas, es decir que cumplía con el requisito de 300 semanas en cualquier tiempo.

Con respecto a la calidad de compañera permanente señaló que, dentro del presente proceso no se encuentra en discusión dicha condición, pues PORVENIR S.A. es clara en advertir que la demandante acreditó ser compañera permanente del causante y por tal razón concedió la devolución de saldos en un 50% para ella y 50% para sus hijos.

Señaló que la pensión debe ser reconocida por el salario mínimo legal mensual vigente, por 14 mesadas al año, concedió intereses moratorios desde la fecha de causación de cada mesada, hasta que se haga efectivo el pago.

Refiere que el derecho pensional se causó el 4 julio de 2001 y la demanda se presentó el 18 de noviembre de 2022, por tanto, se encuentran prescritas las mesadas pensional anteriores al 18 de noviembre de 2019.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión el apoderado judicial de la parte demandada interpone recurso de apelación señalando que no existe un régimen de transición entre la Ley 100 de 1993 y el Decreto 758 de 1990 y aunado a ello señaló que el causante no dejó acreditados los requisitos de la Ley 100 de 1993 ni del Decreto 758 de 1990, en este orden solicitó revocar la sentencia apelada y absolver a la entidad.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión. Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si este fue interpuesto en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

SENTENCIA No. 178

PROBLEMA JURÍDICO

Conforme al recurso interpuesto por la parte demandada, y teniendo en cuenta que la calidad de compañera permanente de la señora MARÍA NELCY ZAMBRANO CAMACHO con respecto al causante se encuentra acreditada por la misma entidad demandada y que este no fue asunto discutido en el recurso de apelación, el problema jurídico que se plantea la Sala consiste en establecer:

¿El señor SANTOS BALDUNIO RODRIGUEZ dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, conforme a los requisitos legales, teniendo en cuenta para el efecto el principio de la condición más beneficiosa?

La Sala defiende la tesis de que el causante sí dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, conforme a los requisitos legales, teniendo en cuenta el principio de la condición más beneficiosa.

CONSIDERACIONES

En materia de pensión de sobrevivientes la especializada jurisprudencia laboral ha fijado que la norma que regula el derecho pensional es la vigente al momento del siniestro (SL4851-2019), de allí que como el óbito del señor **SANTOS BALDUNIO RODRIGUEZ** acaeció el día 4 julio de 2001 (fl. 10 del PDF 2 del cuaderno del juzgado), el derecho deberá estudiarse a la luz de la ley 100 de 1993 en su versión original.

De conformidad con lo anterior, y teniendo en cuenta que el causante al momento de su fallecimiento se encontraba en el Régimen de Ahorro Individual administrado por PORVENIR S.A., debemos acudir al artículo 73 de la ley 100 de 1.993, norma que nos remite, para el caso de pensión de sobreviviente, respecto de los requisitos y el monto de la pensión a lo consagrado en los artículos 46 y 48; sin embargo, como se planteó desde la misma demanda, el causante no cumplió con los requisitos dispuestos por la norma en comento, por lo tanto, como fue expuesto en el problema jurídico, se analizará el derecho a la luz del principio de la condición más beneficiosa, asunto que fue objeto de apelación.

Al respecto, considera la Sala jurídicamente viable abordar el estudio del derecho deprecado desde la óptica planteada por el juez de primera instancia, esto es, acudir al principio de la condición más beneficiosa y verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos en la legislación anterior a aquella en que se causó el derecho.

Pues bien, el principio de la condición más beneficiosa busca mitigar el efecto de los tránsitos legislativos al permitir que se reconozcan pensiones de sobrevivencia que, aunque se causan

en vigencia de la Ley 100 de 1993, se cumplen por parte del afiliado las mayores exigencias que establecía el Acuerdo 049 de 1990.

Al respecto, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia 24280 del 5 de junio de 2005, reiterada de manera pacífica hasta la actualidad, señaló que el derecho a la seguridad social es un derecho inherente al ser humano, y por lo tanto no puede truncársele a una persona el derecho a pensionarse si ha cumplido aportaciones suficientes para acceder a la pensión bajo un régimen como el del Acuerdo 049 de 1990.

Dijo la Corte que resultaría el sistema ineficaz, sin sentido práctico y dinámico si se negara el derecho pensional a quien no cumplió 26 semanas, pero estuvo afiliado dentro del régimen anterior y cumplió con un número de cotizaciones tan elevado que, de no haber variado la normatividad, hubiera obtenido el derecho sin reparo alguno.

Estas personas de antemano tenían consolidado un amparo para sobrellevar la invalidez o la muerte, amparo que ni los principios constitucionales tutelares del trabajo humano, ni la justicia y la equidad, permiten desconocer.

Teniendo en consideración el anterior criterio jurisprudencial, como ya se expuso, la Sala encuentra plenamente viable dar aplicación al principio de la condición más beneficiosa en el presente caso, y bajo esa óptica, analizar la pensión reclamada bajo los preceptos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990.

Al respecto, los artículos 6 y 25 de esta normatividad, exigen como requisitos para acceder a la pensión: a) Haber cotizado 150 semanas dentro de los 6 años anteriores a la muerte, o b) Haber cotizado 300 semanas en cualquier época con anterioridad a la muerte. Valga aclarar, que esta densidad de semanas debe estar reunida antes de la entrada en vigencia de la Ley 100, es decir, antes del 1º de abril de 1994, por tratarse de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

Descendiendo al **CASO CONCRETO** y atendiendo las probanzas se verifica que el señor SANTOS RODRIGUEZ cotizó en PORVENIR S.A. desde el 18 de febrero de 1988 hasta el enero de 1998 reuniendo en su vida laboral un total de **469 semanas**, de las cuales **314** fueron aportadas antes del 1 de abril de 1994.

Con base en lo anterior concluye la Sala que, el causante antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 reunió los requisitos exigidos en el Acuerdo 049 de 1990 y, en consecuencia,

dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, tal como concluyó el Juez de Primera Instancia, debiéndose confirmar la decisión.

Ahora, es menester señalar que, como ya se dijo no se encuentra en discusión la calidad de compañera permanente de la señora MARÍA NELCY ZAMBRANO CAMACHO, teniendo en cuenta que la misma entidad demandada BBVA HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS hoy PORVENIR S.A. el 2 de octubre de 2002 señala a la aquí demandante que de conformidad con el Artículo 74 de la Ley 100 de 1993 - el cual dispone los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes - que *"usted en condición de compañera permanente y los menores JOHN NELSON y SEGUNDO JAVIER RODRIGUEZ ZAMBRANO en su condición de hijos, detentan la calidad de beneficiarios del afiliado fallecido"* (fls. 13 a 18 del PDF 2 del cuaderno del juzgado).

Del mismo modo dicha entidad, el 5 de diciembre de 2002 reconoció a la demandante la devolución de saldos por sobrevivientes a la demandante por valor de \$21.362.928 (fls. 20 a 22 PDF 2 del cuaderno del juzgado).

Es decir que, para la demandada se encuentran acreditados los requisitos por parte de la demandante para ser acreedora de la pensión de sobrevivientes y ello no se trae a discusión, más aún, cuando en el recurso de apelación tampoco se atacó la calidad de beneficiaria de la demandante.

Como consecuencia de lo anterior, se confirmará la sentencia dictada en sede de primera instancia, **COSTAS** en esta instancia a cargo de la parte demandada, por cuanto le resultó desfavorable el recurso de apelación, se establece como agencias en derecho el equivalente a un (1) SMLMV.

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

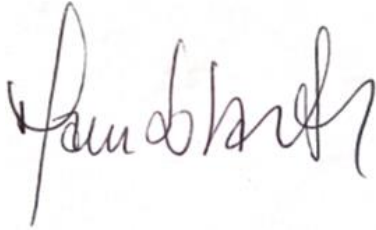
RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR La sentencia No. 65 del 24 de marzo de 2023 proferida por el Juzgado Doce Laboral del circuito de Cali.

SEGUNDO. COSTAS en esta instancia a cargo de **PORVENIR S.A.** por no resultar avante el recurso, como agencias en derecho se fija la suma equivalente a un (1) SMLMV.



ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA
Magistrada Ponente



MARY ELENA SOLARTE MELO



GERMAN VARELA COLLAZOS

S