



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

SENTENCIA 271

Aprobado mediante Acta del 01 de septiembre de 2023

Proceso	Ordinario Laboral
Demandante	Emerita López Zúñiga
Demandado	Colpensiones
C.U.I.	76001310500220170019601
Temas	Pensión de sobrevivientes
Decisión	Revoca
Magistrado Ponente	Álvaro Muñiz Afanador

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, a los diecisiete (17) días de octubre de dos mil veintitrés (2023), la Sala Tercera de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados Álvaro Muñiz Afanador, quien actúa como ponente, Elsy Alcira Segura Díaz y Jorge Eduardo Ramírez Amaya, obrando de conformidad con la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se modificó el artículo 82 del CPTSS, adopta la decisión con el fin de dictar sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia, que se traduce en los siguientes términos:

1. ANTECEDENTES

Pretende la demandante el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a partir del 17 de mayo de 1982, con las mesadas adicionales de junio y diciembre, y los incrementos de ley.

Como hechos relevantes señala que, el señor Rosemberg Sánchez León, cotizó al ISS 498 semanas, efectuó la última cotización el 30 de agosto de 1980 y falleció el 17 de mayo de 1982. Informa que hizo vida conyugal con el señor Sánchez León desde 1970, sin embargo, contrajeron matrimonio en el año 1979, que procrearon 3 hijos, nacidos en 1973, 1975 y 1980. Relata que solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes el 22 de marzo de 1983, pero le fue negada en

el año 1984 bajo el argumento de no acreditarse la densidad de semanas requeridas, afirma que reiteró la petición en octubre de 2016, sin embargo, la negativa se mantuvo.

La demandada se opuso a las pretensiones de la demanda, argumentando que el afiliado fallecido no dejó causado el derecho a la pensión. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, la innominada, prescripción, y buena fe.

2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, mediante Sentencia proferida el 11 de marzo de 2022, dispuso:

PRIMERO: DECLARAR EXTINGUIDAS por el fenómeno, de la prescripción las mesadas pensionales por sobrevivencia generadas con anterioridad al 12 de enero de 2014.

SEGUNDO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIOES a reconocer y pagar a la señora EMERITA LOPEZ ZUNIGA la pensión de sobrevivientes que se ha concedido y a la que tiene derecho en su condición de cónyuge del fallecido ROSEMBERG SANCHEZ LEON, reconocimiento que opera a partir del 13 de enero de 2014, en una cuantía inicial de \$931,851, prestación que deberá reajustarse por la entidad demandada de acuerdo con lo ordenado en la Ley y se concede junto con las mesadas adicionales. El retroactivo que se genera hasta el día de esta decisión asciende a la suma de \$125,498,566, suma que deberá cancelarse debidamente indexada y frente a la cual queda facultada la entidad de seguridad social demandada para efectuar los respectivos aportes en salud.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandada. Serán tasadas en el momento procesal oportuno.

TERCERO: Se dispone surtir el grado jurisdiccional de CONSULTA en el evento de no ser apelada.

La jueza fundamentó su decisión en que, la normativa aplicable es el Decreto 3041 de 1966, que el causante acumulaba 498 semanas de cotización para el momento del deceso, de las cuales 196 fueron cotizadas en los 6 años anteriores al deceso, y 66 en los últimos 3 años, es decir, entre mayo de 1979 y el mismo mes del año 1982.

Precisó que en virtud del principio de la condición más beneficiosa se debe dar aplicación retrospectiva al Acuerdo 019 de 1983 aprobado

por el Decreto 232 de 1984, que modificó el citado Decreto 3041 de 1966, ello con fundamento en lo expuesto por la Sala Laboral de este Tribunal, con ponencia de la magistrada María Nancy García, en sentencia 200 del 2 de octubre de 2020, así como lo señalado por la CSJ en sentencias SL2351-2018, SL2520 y SL450 del mismo año.

Puntualizó que procedía el reconocimiento de la pensión con fundamento en el Decreto 3041 de 1966, con la modificación que le realizó el Decreto 232 de 1984, que resulta más favorable, pues exige 50 semanas en los 6 años anteriores, o 300 en cualquier época, lo que concluyó se encuentra acreditado a cabalidad. Explicó que operó la prescripción para las mesadas causadas con antelación a enero de 2014, y que la liquidación la efectuó con fundamento en el Decreto 3041 de 1966, estableciendo el monto de la mesada para el año 2014 en \$931.851, y para el 2022 en \$1.304.884.

3. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, la apoderada judicial de Colpensiones señaló que el causante falleció el 17 de mayo de 1982, por ende, la norma aplicable es el Decreto 3041 de 1966, que, si bien el afiliado acreditó 498 semanas cotizadas, solo cumple con uno de los requisitos como es las 150 semanas en los 6 años anteriores al deceso, pero no, con las 75 semanas en los 3 años anteriores al fallecimiento, pues solo cuenta con 15 semanas.

Respecto de la condición más beneficiosa señaló que, solo se permite la aplicación de la normativa anterior, y no una posterior, tal como se ha señalado en sentencia STL9394-2015, radicado 40552, por lo que solicita se revoque la sentencia.

4. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

La competencia de esta corporación está dada por el recurso interpuesto y, el grado jurisdiccional de consulta, de conformidad con el pronunciamiento de la Sala de Casación Laboral Sentencia de unificación en sede de Tutela Rad. 40.200 de fecha 9 de junio de 2015, el colegiado de segundo grado tiene el deber de revisar, sin límites, la totalidad de las decisiones que fueren adversas a la Nación, a las entidades territoriales y descentralizadas en las que aquella

sea garante, en la que hizo el análisis del artículo 69 del C.P.T.S.S., modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este despacho judicial, a través de auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión, quienes no lo hicieron dentro de la oportunidad procesal tal como se observa en el expediente.

6. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en esta instancia consiste en dilucidar si se encuentra ajustada a derecho la decisión de la Juez de reconocer la pensión de sobrevivientes en favor de la demandante bajo la figura de la aplicación retrospectiva del Acuerdo 019 de 1983 aprobado por el Decreto 232 de 1984, que modificó el Decreto 3041 de 1966.

7. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Pensión de sobrevivientes

La citada prestación se encuentra establecida en el ordenamiento jurídico colombiano con el objetivo de brindar al grupo familiar de un fallecido el soporte económico necesario para garantizar la satisfacción de sus necesidades, evitando así, que además de sufrir la aflicción por la ausencia de su ser querido, también tengan que afrontar la carencia de los recursos económicos que éste, con su trabajo o su mesada pensional les proveía.

A la luz de la jurisprudencia de la CSJ, SCL, la regla general es que la fecha del fallecimiento del afiliado o pensionado es la que determina la norma que gobierna el derecho a la pensión de sobrevivientes, esto es, fenecido el señor Rosemberg Sánchez el 17 de mayo de 1982 (f.º 25, archivo 1), la norma aplicable es el Acuerdo 224 de 1966 aprobado por el Decreto 3041 del mismo año, en su texto original.

En cuanto al requerimiento de la citada norma previsto en los arts. 5 y 20 del citado decreto, relativo a 150 semanas cotizadas dentro de los seis años anteriores a la muerte, de las cuales, 75 deben corresponder a los últimos tres años del deceso, se evidencia de la historia laboral aportada por la administradora de pensiones demandada (f.º 60 y ss., archivo 1), que el afiliado fallecido cotizó 498,42 semanas en toda la vida

laboral, desde el 1° de enero de 1967 hasta el 30 de agosto de 1980, cumpliendo con creces las 150 citadas, sin embargo, solo cuenta con 67,42 en los 3 años anteriores al deceso, por ende, no acreditó las exigencias de la citada norma.

No obstante, la *a quo* encontró procedente el reconocimiento pensional, bajo la tesis de que era viable la aplicación retrospectiva del Acuerdo 019 de 1983 aprobado por el Decreto 232 de 1984, que modificó el Decreto 3041 de 1966, en virtud del principio de la condición más beneficiosa.

Al respecto, resulta necesario precisar que, el referido Acuerdo 019 de 1983 aprobado por el Decreto 232 de 1984, entró en vigor, con posterioridad al momento en que se dio el deceso del afiliado -17 de mayo de 1982-, en consecuencia, y atendiendo lo dispuesto en el art. 16 del CST, que establece el carácter de orden público de las normas en materia laboral, que son de aplicación inmediata, es decir, que no tienen efectos retroactivos sobre situaciones ya consumadas en leyes anteriores, se considera improcedente la aplicación de la norma utilizada por la *a quo*, pues tal decisión implica la aplicación de una norma futura a un caso consolidado bajo la vigencia de una norma anterior.

Como se dijo, la aplicación de las normas en materia laboral es de cumplimiento inmediato, hacía el futuro, no hacía el pasado. Ahora, cuando se trata de situaciones jurídicas nacidas y extinguidas bajo el imperio de una sola ley, no existe discusión alguna sobre su total respeto, al hallarnos ante un derecho adquirido, que no le es posible desconocerlo a la nueva disposición legislativa.

El principio de la irretroactividad de la ley, tiene plena aplicación en el ordenamiento jurídico colombiano, desarrollado por abundante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional, valga recordar que la Corte Constitucional en sentencia C 168-1995, recogió parte importante de la jurisprudencia colombiana asumiendo como propia, y en forma consistente, la distinción entre derechos adquiridos y otras categorías jurídicas que permiten que nuevas leyes tengan efecto general inmediato, destacando dentro de esas, el concepto de expectativas legítimas, sobre el particular,

rememoró lo señalado en sentencia del 12 de diciembre de 1974, en la que señaló:

La noción de derecho adquirido se contrapone a la de mera expectativa..... Por derecho adquirido ha entendido la doctrina y la jurisprudencia aquél derecho que ha entrado al patrimonio de una persona natural o jurídica y que hace parte de él, y que por lo mismo, no puede ser arrebatado o vulnerado por quien lo creó o reconoció legítimamente.

Lo anterior conduce a afirmar que el derecho adquirido es la ventaja o el beneficio cuya conservación o integridad, está garantizada, en favor del titular del derecho, por una acción o por una excepción.

Ajusta mejor con la técnica denominar 'situación jurídica concreta o subjetiva', al derecho adquirido o constituido de que trata la Constitución en sus artículos 30 y 202; y 'situación jurídica abstracta u objetiva', a la mera expectativa de derecho. Se está en presencia de la primera cuando el texto legal que la crea ha jugado ya, jurídicamente, su papel en favor o en contra de una persona en el momento en que ha entrado a regir una ley nueva. A la inversa, se está frente a la segunda, cuando el texto legal que ha creado esa situación aún no ha jugado su papel jurídico en favor o en contra de una persona"

Además, y con relación a los derechos adquiridos, la alta corporación reiteró lo señalado en sentencia del 17 de marzo de 1977, en los siguientes términos:

Por derechos adquiridos, ha dicho la Corte, se tienen aquellas situaciones individuales y subjetivas que se han creado y definido bajo el imperio de una ley, y que por lo mismo han creado a favor de sus titulares un cierto derecho que debe ser respetado. Fundamento de la seguridad jurídica y del orden social en las relaciones de los asociados y de estos con el Estado, es que tales situaciones y derechos sean respetados íntegramente mediante la prohibición de que leyes posteriores pretendan regularlos nuevamente. Tal afectación o desconocimiento sólo está permitido constitucionalmente en el caso de que se presente un conflicto entre los intereses generales o sociales y los individuales, porque en este caso, para satisfacer los primeros, los segundos deben pasar a un segundo plano. Se trata de afirmar entonces el imperio del principio de que el bien común es superior al particular y de que, por lo mismo, este debe ceder.

Conforme a la citada jurisprudencia, es claro que frente a la necesidad de mantener la seguridad jurídica y garantizar la protección del orden social, nuestra Carta fundamental no sólo autoriza proteger las “*meras expectativas*” con el fin de evitar que los cambios de legislación generen situaciones desiguales e inequitativas, tomando en

cuenta para ello hechos o situaciones sucedidos en vigencia de la ley antigua, para efectos de que con arreglo a las disposiciones de aquella puedan configurarse o consolidarse ciertos derechos (efecto retrospectivo), sino que también prohíbe que con ocasión de la expedición de una nueva ley se desconozcan o modifiquen situaciones jurídicas consolidadas bajo la vigencia de una normatividad anterior, en el entendido de que la nueva regulación no tiene la virtud de gobernar o afectar las situaciones jurídicas del pasado que se consolidaron de manera definitiva como un derecho (Principio de la irretroactividad).

Bajo este entendido, y al haber surgido el fallecimiento del señor Rosemberg Sánchez León con anterioridad a la vigencia del Acuerdo 019 de 1983 aprobado por el Decreto 232 de 1984, la pretendida pensión de sobrevivientes no puede ser reconocida con la citada norma, pues para efectos del reconocimiento, se debe dar aplicación a la normatividad vigente al momento de la consolidación, esto es, el Decreto 3041 de 1966, en su texto original, se reitera, *“pues es evidente que para el momento en que entró a regir el Acuerdo 019 de 1983 aprobado por el Decreto 232 de 1984, el hecho que originó la pensión de sobrevivientes reclamada ya había ocurrido, por lo que no podría entenderse que se trataba de una situación jurídica vigente o en desarrollo, sino por el contrario, ya era consumada y, por tanto, regida con la anterior normatividad”*¹.

Aunque la juez señaló que, dando aplicación al principio de la condición más beneficiosa, acudió a la norma posterior, considera oportuno esta corporación, traer de presente el pronunciamiento que respecto del referido principio realizó la CSJ en sentencia SL2843-2021, en la que recordó que tiene las siguientes características:

- a) *Es una excepción al principio de la retrospectividad.*
- b) *Opera en la sucesión o tránsito legislativo.*
- c) *Procede cuando se predica la aplicación de la normatividad inmediatamente anterior a la vigente al momento del siniestro.*
- d) *Entra en vigor solamente a falta de un régimen de transición, porque de existir tal régimen no habría controversia alguna originada por el cambio normativo, dado el mantenimiento de la ley antigua, total o parcialmente, y su coexistencia en el tiempo con la nueva.*
- e) **Entra en juego, no para proteger a quienes tienen una mera o simple expectativa, pues para ellos la nueva ley puede modificarles el régimen pensional, sino a un grupo**

¹ Corte Suprema de Justicia, sentencia SL2785-2022.

de personas que, si bien no tienen un derecho adquirido, se ubican en una posición intermedia –expectativas legítimas- habida cuenta que poseen una situación jurídica y fáctica concreta, verbigracia, haber cumplido en su integridad la densidad de semanas necesarias que consagraba le ley derogada.

f) *Respetar la confianza legítima de los destinatarios de la norma.*

Asimismo, en sentencia SL2304-2021, explicó que tales características del principio de la condición más beneficiosa:

“tiene por razón de ser que opere la normatividad inmediatamente anterior a la vigente al momento del siniestro.

Significa lo anterior, a modo de ejemplo, que si la norma que regula el caso es el Acuerdo 224 de 1966, modificado por el Acuerdo 19 de 1983, como aquí ocurre según se ha visto, no es factible acudir al Acuerdo 049 de 1990, posterior, para buscar allí la solución, porque no se trata de explorar, hacia adelante y hacia atrás, cuál normativa es la que mejor se acomoda al caso, sino salvaguardar las expectativas legítimas de quienes se han visto afectados por un cambio de legislación sin un régimen de transición que lo regule.

Así las cosas, resulta también inapropiada la aplicación dada por la *a quo* al principio de la condición más beneficiosa.

Aclara esta Colegiatura que, las sentencia a las que hizo referencia la juez para decidir el derecho, es decir, las SL2351-2018, SL2520-2018 y SL450-2018, en las que incluso se resuelven casos con circunstancias fácticas similares a las estudiadas en este proceso, dado que los causante también fallecieron en vigencia del Decreto 3041 de 1966, en su texto original, concluyeron que no era procedente la aplicación de norma posterior, inclusive en esas providencias se analiza el principio de favorabilidad y se concluye que tampoco resulta aplicable.

En suma, a la demandante no le asiste el derecho a la pensión de sobrevivientes reclamada, toda vez que el causante Sánchez León no dejó acreditados los requisitos establecidos en el Decreto 3041 de 1966 para otorgar ese derecho pensional.

Consecuencia de lo expuesto, la decisión de primera instancia será revocada al encontrarse probada la excepción de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido. Costas en ambas instancias a cargo de la parte demandante, las cuales deben ser liquidadas por el Juzgado de Primer Grado. Inclúyanse como agencias en derecho la suma de \$50.000

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

REVOCAR la sentencia No. 69 del 11 de marzo de 2022, emitido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de:

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido propuestas por Colpensiones.

SEGUNDO: ABSOLVER a Colpensiones, de las pretensiones incoadas por la señora Emerita López Zúñiga.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de la señora Emerita López Zúñiga. Se fija como agencias en derecho el equivalente a \$50.000.

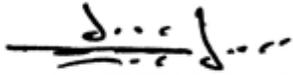
CUARTO: Por la secretaría de la Sala Laboral, notifíquese esta sentencia por edicto a las partes y demás intervinientes, conforme a las directrices trazadas por Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en el auto AL2550-2021 del 23 de junio de 2021, rad 89628 y, en la STP3384-2022.

QUINTO. DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ÁLVARO MUÑOZ AFANADOR
Magistrado Ponente


ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

 
JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado
SALVA VOTO