

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**



Medellín, agosto dos (2) de dos mil veintitrés (2023)

**SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

La **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, conformada por los Magistrados Jaime Alberto Aristizábal Gómez quien actúa como ponente, John Jairo Acosta Pérez y Francisco Arango Torres, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ordinario radicado con el número 05001 31 05 013 2018 00278 00, promovido por la señora **INÉS DIOSELINA LOAIZA DE VÉLEZ**, en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, con la finalidad de resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandante frente a la sentencia emitida el 21 de noviembre de 2018 por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Medellín.

De conformidad con el numeral 1° del artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022 “...Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones...” se toma la decisión correspondiente mediante providencia escrita número **242**, previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

### **ANTECEDENTES**

La señora Inés Dioselina Loaiza de Vélez, demandó a Colpensiones pretendiendo el reconocimiento y pago de los siguientes conceptos: pensión de sobrevivientes derivada del fallecimiento de su cónyuge José Albeiro Vélez Muñoz, al amparo del principio de la condición más beneficiosa a partir del 24 de junio de 2016, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, indexación y costas del proceso.

Como fundamento de sus pretensiones expuso, que contrajo matrimonio católico con el señor José Albeiro Vélez Muñoz el 25 de agosto de 1974. De dicha unión procrearon 2 hijos, mayores de edad. Su cónyuge falleció el 26 de junio de 2016. Aduce que el causante cotizó en toda su vida laboral un total de 423, de las cuales 300 semanas se sufragaron con antelación al 1º de abril de 1994. Agrega que el 26 de enero de 2018, reclamó el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes.

En sentencia proferida el 21 de noviembre de 2018, el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Medellín absolvió a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones de las pretensiones formuladas en la demanda, y condenó en costas a la accionante.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

El apoderado de la demandante considera que a su representada le asiste derecho a la pensión de sobrevivientes al amparo del Decreto 758 de 1990 en virtud del principio de la condición más beneficiosa y en aplicación del test de procedencia previsto en la sentencia SU 005 de 2018, en tanto acredita cada una de las condiciones establecidas en dicha providencia, a saber: 1) su representada es una persona de la tercera edad con 64 años cumplidos, 2) la carencia del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes afecta directamente la satisfacción de las necesidades básicas de la actora, esto es, su mínimo vital y en consecuencia una vida en condiciones dignas, en la medida que quedó

demostrado que carece de independencia económica y tiene que recurrir a las ayudas humanitarias que le prestan sus familiares, amigos y vecinos para incluso poder alimentarse, 3) la accionante dependía económicamente del causante antes de la fecha de su fallecimiento, pues era el encargado de suministrarle la alimentación, vestuario, pago del canon de arrendamiento y todas las necesidades básicas del hogar, lo que quedó demostrado con la prueba testimonial allegada, 4) el causante se encontraba en circunstancias que le impedían cotizar las semanas previstas en el sistema general de pensiones para adquirir la pensión de sobrevivientes, ya que ya que al unísono las testigos afirman de que si pagaba la seguridad social no comía, porque su salario era escaso para solventar las necesidades básicas del hogar, y en cuanto a la quinta condición, la misma fue superada por la A quo. Solicita al superior se haga un análisis de la prueba testimonial, respecto de lo dicho de la situación económica de la demandante, quien se encuentra expuesta en un grado de vulnerabilidad.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

La apoderada de Colpensiones presentó dentro del término legal escrito de alegatos de conclusión solicitando se confirme la sentencia absolutoria de primera instancia.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico, de esta segunda instancia, consiste en determinar si a la actora le asiste derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes derivada del fallecimiento de su cónyuge José Albeiro Vélez Muñoz, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, en el tránsito legislativo entre el Decreto 758 de 1990 y la Ley 797 de 2003 y su consecuente retroactivo pensional, intereses moratorios e indexación.

## **CONSIDERACIONES**

Examinada en conjunto la prueba documental que reposa en el expediente, la Sala encuentra:

- i) Que los señores Inés Dioselina Loaiza de Vélez y José Albeiro Vélez Muñoz contrajeron matrimonio católico el 25 de agosto de 1974.
- ii) Que el señor José Albeiro Vélez Muñoz falleció el 24 de junio de 2016.
- iii) Que Colpensiones por medio de la Resolución SUB 33769 de 5 de febrero de 2018, le concedió a la señora Inés Dioselina Loaiza de Vélez la indemnización sustitutiva de la de la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de su cónyuge José Albeiro Vélez Muñoz, en cuantía de \$4.800.738.
- iv) Que la actora le reclamó administrativamente a Colpensiones el 13 de marzo de 2018, la pensión de sobrevivientes, y la entidad mediante la Resolución SUB 112381 de 26 de abril de 2018, le negó la prestación económica, aduciendo que el asegurado no cotizó 50 semanas que exige el artículo 12 de la Ley 797 de 2003 dentro de los 3 últimos años inmediatamente anteriores a la fecha del fallecimiento, y que tampoco colma los requisitos para acceder al amparo de la condición más beneficiosa toda vez que el causante no se encontraba como cotizante activo al 29 de enero de 2003, no aportó 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 2022, y la muerte no se produjo entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006.
- v) Que el señor José Albeiro Vélez Muñoz se afilió al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por el Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, el 24 de enero de 1978, y cotizó en dicha entidad desde esta fecha de manera interrumpida hasta el 15 de mayo de 2009, un total de 423 semanas.

## **DEL DERECHO PENSIONAL**

Primeramente, se debe precisar que la Sala de Casación Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia ha precisado que “(...) la indemnización sustitutiva es una prestación provisional, cuya recepción no impide reclamar judicialmente que se dilucide si lo que procedía era ese reconocimiento o en su lugar la prestación vitalicia de vejez (...)” (Sentencia de 7 de julio de 2009, Radicación 35.896).

A juicio de la Alta Corporación Judicial, el reconocimiento que se haga de la indemnización sustitutiva no afecta la causación de otra prestación económica, a la luz de la filosofía y los principios del Sistema General de Seguridad Social (sentencia SL 11234 de 26 de agosto de 2015, Radicado 45.857).

Ahora, el registro civil de defunción que reposa en el expediente da cuenta que el señor José Albeiro Vélez Muñoz falleció el 24 de junio de 2016, por ende, las normas aplicables al caso concreto son las contenidas en los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, en razón que, por regla general, y salvo ciertas excepciones, el régimen jurídico aplicable para el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes es el vigente al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado.

El artículo 12 preceptúa que tienen derecho a la pensión de sobrevivientes los miembros del grupo familiar del afiliado que fallece, siempre y cuando éste hubiese cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los tres (3) últimos años inmediatamente anteriores a su fallecimiento.

Según el artículo 13, son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes: en forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite que a la fecha de fallecimiento del causante tenga 30 años o más de edad, siempre y cuando acredite que estuvo haciendo vida marital con el fallecido hasta la fecha de su muerte y convivió con él no menos de cinco años continuos con anterioridad a su deceso, y de manera temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite que a la misma fecha tenga menos de 30 años de edad y no haya procreado hijos con éste.

Sin embargo, en este evento no se colma el presupuesto de la densidad de semanas aludido, porque la historia laboral obrante en el expediente informa que el asegurado José Albeiro Vélez Muñoz, cotizó al sistema de pensiones, entre el 24 de enero de 1978 y el 15 de mayo de 2009, un total de 423 semanas, de las cuales cero (0) semanas corresponden a los últimos tres años anteriores a su fallecimiento.

En consideración a que las leyes 100 de 1993 y 797 de 2003 no consagró un régimen de transición frente a la pensión de sobrevivientes, la Corte Constitucional ha adoctrinado que el principio de favorabilidad consagrado en los artículos 53 Superior y 21 del Código Sustantivo del trabajo, “obedece a uno de los dispositivos que la Carta Política establece para la resolución de conflictos surgidos con ocasión de la interpretación o aplicación de las normas que regulan relaciones del trabajo”; y opera, no sólo cuando se presenta un conflicto entre normas sino también cuando existe una norma que admite varias interpretaciones (Sentencias T-792 de 2010 y T-350 de 2012 y T-084 de 2017).

La Corporación mencionada ha señalado en diversas oportunidades que cuando se analiza sobre la procedencia de la pensión de sobrevivientes se puede examinar el reconocimiento de esta prestación a la luz de una norma jurídica anterior a la vigente en el momento de causarse el derecho, aplicando el principio de la condición más beneficiosa como una expresión del principio de favorabilidad, y que para tal reconocimiento es necesario demostrar que el afiliado cumplió el número de cotizaciones exigidas por dicha norma jurídica, y que los aportes se efectuaron durante su vigencia (Sentencia SU 442 de 18 de agosto de 2016).

El alto Tribunal ha justificado así la aplicación del principio de favorabilidad:

*“...En efecto, la Corte Constitucional determinó... que en virtud de la inexistencia de un régimen de transición y de los principios de buena fe, confianza legítima y favorabilidad, es posible dar aplicación a una norma anterior... si el afiliado realizó sus cotizaciones en vigencia de la mencionada norma jurídica, cuando una norma posterior resulte desfavorable a su derecho a acceder a la pensión.*

*Para la Corte Constitucional resulta claro que esta regla tiene como finalidad proteger el principio de favorabilidad que en materia laboral ha reconocido el constituyente primario en el artículo 53 de la Constitución Política. A su vez, el mismo garantiza la protección de la expectativa legítima de aquellos ciudadanos que, observando el régimen pensional vigente para la fecha de su afiliación al sistema de seguridad social, efectuaron sus cotizaciones con el objetivo de obtener su pensión, o el reconocimiento de la pensión de sobreviviente a sus familiares. Asimismo, es de importancia resaltar que el acceso a la pensión de sobreviviente resulta necesario para la protección del derecho fundamental al mínimo vital, especialmente en aquellos casos en que se evidencia una dependencia económica del cónyuge o compañero permanente superviviente, con el afiliado fallecido. De esta manera, la aplicación del principio de favorabilidad en materia pensional, y en especial, de la condición más beneficiosa, se encuentra directamente ligado a la satisfacción de las necesidades básicas de los ciudadanos y a la garantía de una vida en condiciones dignas...”. (Sentencia T-464 de 2016)*

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia por su parte, respecto a la aplicación del principio de condición más beneficiosa en el tránsito legislativo entre el Decreto 758 de 1990 y la Ley 797 de 2003, que es lo pretendido por la parte demandante en este juicio, ha precisado que tal principio opera únicamente en relación con la norma inmediatamente anterior a aquella que regula el caso particular, por lo cual, en los casos en los que el deceso ocurre en vigencia del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, la única posibilidad válida de acudir a una norma anterior remitiría, al texto original del artículo 46 de la ley 100 de 1993, no resultando admisible el estudio del derecho pensional a la luz del decreto 758 de 1990 (Sentencias SL 1673 de 2020, SL 379 de 2020, SL 1938 de 2020 citadas en la Sentencia SL 290 de 9 de febrero de 2021, Radicado 87.064).

La alta Corporación en mención en la sentencia SL 4650 de 2017 fijó la nueva doctrina sobre la aplicación de este principio en el tránsito legislativo entre las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, definiendo los supuestos en que debe reconocerse la prestación y explica cómo opera tal principio en determinadas situaciones, lo cual se reiteró en las sentencias SL 2358 de 2018, SL 1341 de 2019, SL 1938 de 2020 y SL 290 de 2021, entre otras.

Acorde con la línea jurisprudencial de dicha Corporación, para causarse la

pensión de sobrevivientes el causante debía acreditar el cumplimiento de 26 semanas cotizadas en el año inmediatamente anterior a la entrada en vigor de la Ley 797 de 2003, esto es, entre el 29 de enero de 2002 y el 29 de enero de 2003, supuesto que no se cumple en este caso, en tanto para tal periodo no efectuó aportes al sistema general de pensiones.

Ha de considerarse que al no ser cotizante activo el causante en este caso, para el momento en que operó el tránsito legislativo entre la ley 100 de 1993 y la Ley 797 de 2003, su caso se ubicó en la hipótesis **3.2** de la sentencia SL 4650 de 2017, esto es, **“Afiliado que no se encontraba cotizando al momento del cambio normativo”**, evento en el cual sería procedente la pensión de sobrevivientes si el afiliado había aportado 26 o más semanas en el año inmediatamente anterior, esto es, entre el 29 de enero de 2002 y el 29 de enero de 2003, periodo en el que como se indicó no efectuó cotizaciones a pensiones.

El anterior requisito también se exigió en la sentencia SL 2358 de 2017 al estudiarse los supuestos para conceder la pensión de invalidez en desarrollo del principio de la condición más beneficiosa, donde se indicó que “...si el afiliado al momento del cambio legislativo, esto es, 26 de diciembre de 2003, no estaba cotizando al sistema y tampoco había aportado 26 o más semanas en el año inmediatamente anterior, esto es, entre el 26 de diciembre de 2003 y 26 de diciembre de 2002, no posee una situación jurídica concreta...”.

Aunado a ello, al aplicar el precedente al caso de la demandante, es claro que, al haberse producido el deceso el 24 de junio de 2016, es decir, con posterioridad al 29 de enero de 2006, fecha hasta la cual “es posible que la Ley 797 de 2003 difiera sus efectos jurídicos, exclusivamente para las personas con una expectativa legítima” (SL 4650 de 2017), no le asiste el derecho a la aplicación de la condición más beneficiosa por el tránsito legislativo entre la Ley 100 de 1993 y la 797 de 2003, pues conforme a los nuevos parámetros establecidos por la Corte, el causante no alcanzó a satisfacer las exigencias para que la demandante pudiese acceder a la pensión de sobrevivientes, bajo la figura de la condición más beneficiosa, en tanto la fecha de su muerte imposibilita la aplicación de los criterios demarcados en dicho precedente.



Bajo el contexto anterior, se reitera que, a luz de la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, no tiene cabida, por la imposibilidad de establecer un tránsito normativo entre el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año y la Ley 797 de 2003, lo que en definitiva no permite la utilización del referido principio.

La Tesis antes expuesta, encuentra respaldo en la Corte Constitucional en sentencia SU-005 de 2018, al considerar que la reforma pensional es desproporcionada y contraria a los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida en condiciones dignas cuando quien pretende acceder a la pensión de sobrevivientes es una persona vulnerable, fijándose en tal proveído las condiciones necesarias a satisfacer para establecer el estado de vulnerabilidad, siempre y cuando los aportes del afiliado se hubiesen efectuado bajo el régimen del decreto 758 de 1990, situación que se presenta en el este caso, en tanto el asegurado fallecido cotizó 351 semanas con anterioridad al 1° de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

El Alto Tribunal en la sentencia indicada, ajustó su jurisprudencia en cuanto al alcance del principio de la condición más beneficiosa en materia de pensión de sobrevivientes para aplicar de manera ultractiva las disposiciones del acuerdo 049 de 1990 o de un régimen anterior respecto del requisito de las semanas de cotización, para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes de un afiliado que fallece en vigencia de la Ley 797 de 2003, y precisó que se debe cumplir con las siguientes condiciones, cada una necesaria y en conjunto suficientes, del siguiente test de procedencia:

“... **(i)** 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. **(ii)** 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. **(iii)** 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. **(iv)** 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. Finalmente, **(v)** 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...”

“...Con relación a la primera exigencia del *Test de Procedencia*, si bien la pertenencia del accionante a un grupo de especial protección constitucional es una circunstancia jurídicamente relevante, no es la única que permite explicar la totalidad de situaciones de riesgo o de vulnerabilidad en que se encuentran las personas, para efectos de valorar la eficacia en concreto de los medios judiciales principales a su disposición, para la garantía de sus derechos. Por tal razón, otros factores tales como el analfabetismo, la avanzada edad, discapacidad física o mental, de pobreza, o relativas a la condición de cabeza de familia o de desplazamiento pueden ser relevantes, en cada caso, para valorar el carácter subsidiario de la acción de tutela.

La segunda condición del *Test de Procedencia* pretende valorar la relevancia *prima facie* del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes como medio idóneo para la satisfacción de las necesidades básicas del tutelante, de tal forma que pueda establecerse un vínculo con la garantía de sus derechos al mínimo vital y, en consecuencia, a una vida en condiciones dignas. *Contrario sensu* supone verificar si el tutelante, por sí mismo o con la ayuda de su entorno, es incapaz de satisfacer sus necesidades básicas. Este análisis le permite al juez determinar el grado de *autonomía* o *dependencia* para la satisfacción de aquellas y con qué nivel de *seguridad*, en el tiempo, lo puede hacer y, en consecuencia, la eficacia en concreto del medio judicial principal a disposición del tutelante para la garantía de sus derechos. La acreditación de esta condición hace efectivo el mandato que tiene el Estado de ofrecer auxilio a la persona cuando no puede ayudarse a sí misma.

La acreditación de la tercera exigencia del *Test de Procedencia* tiene una estrecha relación con la anterior. Sin embargo, a diferencia de aquella se trata de establecer si el posible reconocimiento de la pensión de sobrevivientes puede cumplir su objeto, esto es, sustituir el ingreso cierto que aportaba el causante al tutelante-

beneficiario, de tal forma que pudiera garantizarle la satisfacción de sus necesidades básicas, mediante la plausible protección de su mínimo vital, tal como lo ha considerado la jurisprudencia constitucional. La Sala Plena, en la Sentencia C-617 de 2001, al analizar la exequibilidad del apartado final del literal b) del numeral 2) del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, que regula los requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes, señaló que esta prestación tenía por finalidad *“proteger a la familia del trabajador de las contingencias generadas por su muerte”*, lo que impedía que, *“ocurrida la muerte de una persona, quienes dependían de ella se vean obligados a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales de su fallecimiento”*. Su reconocimiento pretende, tal como de manera reciente se ha considerado en sede de revisión, disminuir las contingencias económicas derivadas de la muerte de la persona pensionada por vejez o invalidez o del afiliado al sistema, de tal forma que aquellas personas respecto de las cuales lo unían lazos de dependencia puedan satisfacer su mínimo vital, en claro desarrollo de los principios de solidaridad y universalidad que rigen el servicio público a la seguridad social, conforme se deriva del artículo 48 de la Constitución.

La cuarta exigencia del *Test de Procedencia* pretende reconocer el valor de la autonomía para la garantía de los derechos y no una pretensión de dependencia para tal fin. En consecuencia, le corresponde al juez constitucional determinar que el causante no se marginó voluntariamente del cumplimiento de sus deberes para con el Sistema General de Pensiones, sino que la falta de cotización del número de semanas mínimas, en vigencia de la nueva normativa (respecto de la cual señala no cumplir las exigencias del caso) fue consecuencia de una situación de imposibilidad y no de una decisión propia de incumplimiento. Por tanto, debe acreditarse, así sea sumariamente, la pretensión del afiliado de aportar al sistema y, a su vez, su imposibilidad (a pesar de su esfuerzo concreto) de completar el número de semanas de cotización que exige la normativa vigente.

La quinta exigencia del *Test de Procedencia* deviene del deber de satisfacción propia de las necesidades por parte del individuo, que, en el plano de la exigencia de este tipo de derechos suponen una actuación mínima, en sede administrativa y/o judicial, para efectos de su reconocimiento. Esta, en los términos de la jurisprudencia constitucional, puede considerarse una *precondición* para el ejercicio de la acción de tutela, pues solo procede ante la existencia de una conducta

respecto de la cual se pueda efectuar el juicio de vulnerabilidad de derechos fundamentales...”

A juicio de la Corporación Constitucional:

“...En la actualidad, el mecanismo judicial principal e idóneo para la garantía de los derechos que ampara el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes es el proceso ordinario laboral, que regula el Capítulo XIV del Decreto Ley 2158 de 1948, Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Es, además, *prima facie*, y de manera abstracta, un mecanismo *eficaz*, pues, no solo la normativa que lo regula contiene un procedimiento expedito para su resolución, sino que, en el marco del proceso ordinario es posible exigir del juez el cumplimiento del deber que le impone el artículo 48 del CPTSS, según el cual, le corresponde asumir “la dirección del proceso adoptando las medidas necesarias para garantizar el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio entre las partes, la agilidad y rapidez en su trámite...”

“...Ahora bien, puesto que en este tipo de asuntos formalmente existe otro medio o recurso de defensa judicial, para efectos de la garantía de los derechos constitucionales fundamentales, de conformidad con las disposiciones previamente citadas, es necesario determinar su eficacia, “*atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante*”. Para efectos de valorar la eficacia en concreto de aquel mecanismo, la Sala Plena unifica su jurisprudencia en aquellos asuntos en los que el problema jurídico sustancial del caso sea relativo al estudio del principio de la condición más beneficiosa, para efectos del reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes. En estos supuestos, la satisfacción del requisito de subsidiariedad le impone al juez constitucional verificar la acreditación de 5 condiciones, cada una necesaria y en conjunto suficientes, del Test de Procedencia...”

Siendo así, procederá la Sala a analizar si en el presente caso logra superarse el cumplimiento de las condiciones establecidas en la sentencia SU-005 de 2018 por parte de la accionante para acceder a la pensión de sobrevivientes en aplicación del principio de condición más beneficiosa.

Sea lo primero indicar que en la audiencia de trámite y juzgamiento celebrada el 21 de noviembre de 2018, en el interrogatorio de parte absuelto por la señora **Inés Dioselina Loaiza de Vélez**, adujo que para dicha data contaba con 64 años de edad, que era ama de casa, pero en las tardes le ayudaba a su hijo Albeiro en la zapatería y él le colaboraba con el pago de arriendo y comida, que no presentaba discapacidad ni enfermedad alguna, que no era víctima del conflicto armado o desplazada por la violencia. Aduce que en vida de su cónyuge era ama de casa y dependía económicamente de este, que luego, sus amigas y familiares le ayudan con la comida, y que su hija Mary Luz le da \$100.000 mensuales. Y que en la época en la que su cónyuge falleció se encontraba trabajando en talleres, les laboraba a terceros, pero estaba muy enfermo de “gota”, tenía Sisben y no estaba afiliado a seguridad social.

La testigo **Sor Inés Marín Jiménez** afirmó que conoce a la demandante hace más de 30 años porque es prima de su esposo. Que el señor José Albeiro Vélez Muñoz siempre trabajó de guarnecedor o zapatero, trabajaba en talleres de forma independiente. Que la pareja convivió junta desde el matrimonio hasta el fallecimiento del causante y tuvieron 2 hijos: Mary Luz y Albeiro. Mayores. Que cuando el señor José Albeiro estaba vivo, la actora “*se la rebuscaba haciendo buñuelos, fritos, empanadas, haciendo aseo*”, y a veces le colaboraba en la zapatería a su cónyuge, ella siempre fue muy “*rebuscadora*”, pues aquel ganaba un mínimo, pagaba Colpensiones y lo poquito que le quedaba pagaban sus obligaciones e Inés le colaboraba con sus ventas de fritos en la casa. Que después del deceso no siguió trabajando, y paga arriendo por valor de \$150.000, por lo que su hija Mary Luz le sigue proporcionando 100 mensual para los servicios, que el otro hijo Albeiro también le colabora “*medio le toca la mano con algo*” y ella le ayuda en la zapatería. Que en la actualidad la situación de la actora es muy desmejorada porque si paga arriendo y servicios no tiene para comer, por lo que los vecinos y los hijos le ayudan con la alimentación. Y que el causante no cotizaba cuando falleció porque “*si pagaba en Colpensiones pues no le quedaba como para cotizar*”.

La señora **María Leticia Yepes Salazar** señaló que conoce a la actora hace 50 años por razones de vecindad y porque son cuñadas, que la citada estuvo casada

con el señor José Albeiro Vélez Muñoz y tuvieron 2 hijos: José Albeiro y Mary Luz, mayores y que nunca se separaron. Que el causante se desempeñaba como guarnecedor en talleres, pero sin seguridad social y la actora era ama de casa, solo *“trabajó unas semanitas en el CID”*, que nunca hizo aseo o ventas, y dependía económicamente de su esposo. Que en la actualidad la accionante paga arriendo por \$150.000 y depende de lo que los vecinos y los hijos le puedan dar, que en ocasiones le ayuda a su hijo Albeiro en el taller y é la *“liga, le paga, pero muy de vez en cuando tiene mucho trabajo”* y también le ayuda con comida, y Mary Luz le ayuda para pagar los servicios. Y que el causante no cotizaba a pensión porque *“ganaba muy poquito y si pagaba pensión no comía”* además pagaba servicios.

Realizado el análisis de los medios probatorios acercados al proceso, que se enmarca dentro de las facultades que el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social le confiere al Juzgador la facultad “de apreciar libremente las pruebas aducidas al juicio, para formar su convencimiento acerca de los hechos debatidos con base en aquellas que los persuadan mejor sobre cuál es la verdad real y no simplemente formal que resulte del proceso. Todo ello, claro está, sin dejar de lado los principios científicos relativos a la crítica de la prueba, las circunstancias relevantes del litigio y el examen de la conducta de las partes durante su desarrollo.” (Sentencia de 14 de agosto de 2012, Radicado 39.518), considera la Sala que no se acreditan dos de las cinco condiciones establecidas en el test de procedencia, así:

Condiciones	Análisis en el caso concreto	Cumple / No cumple
Debe establecerse que pertenece a un grupo de especial protección constitucional o encontrarse en uno o varios supuestos de riesgo tales como analfabetismo, vejez, enfermedad, pobreza extrema, cabeza de familia o desplazamiento.	La señora Inés Dioselina Loaiza de Vélez nació el 19 de abril de 1953, en la actualidad cuenta con 70 años de edad, por lo que pertenece a un grupo de especial protección constitucional en razón de su avanzada edad.	Cumple el requisito del test de procedencia
Debe establecerse que la carencia del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes que solicita la accionante afecta directamente la satisfacción de necesidades básicas, esto	De los testimonios se constata que, la demandante se encuentra bajo el amparo de sus hijos, vecinos y familiares quienes le proporcionan precariamente sus necesidades básicas tales como arriendo, alimentación y servicios	Cumple el requisito del test de procedencia

es, su mínimo vital y, en consecuencia, una vida en condiciones dignas.	públicos.	
Debe establecerse la dependencia económica del causante antes del fallecimiento de este, de tal manera que la pensión de sobreviviente sustituye el ingreso que aportaba el causante al -beneficiario.	<p>La actora manifestó que dependía económicamente de su cónyuge, lo cual corroboró la deponente María Leticia Yepes Salazar.</p> <p>Contrario a ello, la testigo Sor Inés Marín Jiménez explicó que cuando el señor José Albeiro estaba vivo, la actora “<i>se la rebuscaba haciendo buñuelos, fritos, empanadas, haciendo aseo</i>”, y a veces le colaboraba en la zapatería a su cónyuge, ella siempre fue muy “<i>rebuscadora</i>”, pues aquel ganaba un mínimo pagaba Colpensiones y lo poquito que le quedaba pagaban sus obligaciones e Inés le colaboraba con sus ventas de fritos en la casa.</p>	No cumple el requisito del test de procedencia
Debe establecerse que el causante se encontraba en circunstancias de imposibilidad de cotizar las semanas previstas en el sistema general de pensiones para adquirir la pensión de sobrevivientes.	<p>La Corte Constitucional precisó que este requisito fue creado mediante la sentencia SU 005 de 2018, por ello, en seis (6) de los siete (7) expedientes que fueron objeto de revisión, infirió la existencia de tal requisito de las condiciones de edad y pobreza del causante al momento de su muerte.</p> <p>En este juicio, se acreditó que el afiliado José Albeiro Vélez Muñoz para la fecha de su fallecimiento contaba con 61 años de edad, y pese a que las declarantes manifiestan que siempre laboró como guarnecedor en talleres; no efectuaba cotizaciones a pensiones, en tanto debía cubrir otras necesidades básicas.</p> <p>Por lo que no se acreditó las circunstancias de imposibilidad de realizar aportes al sistema de pensiones en los últimos 3 años anteriores a su muerte.</p>	No cumple el requisito del test de procedencia
Debe establecerse que la demandante tuvo una actuación diligente en adelantar las solicitudes administrativas o judiciales	El causante falleció el 24 de junio de 2016; la señora Inés Dioselina Loaiza de Vélez adelantó la reclamación administrativa ante Colpensiones el 13 de marzo de	Cumple el requisito del test de procedencia

para solicitar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes	2018, para luego promover el proceso ordinario.	
--	---	--

El análisis precedente permite concluir a la Sala, que no le asiste derecho a la accionante a la pensión de sobrevivientes reclamada, pues con lo dicho por las testigos allegadas a este juicio no se acreditan las condiciones tercera y cuarta del test de procedencia.

Dado lo anterior, al no acreditarse la procedencia de la aplicación del principio de condición más beneficiosa, con búsqueda histórica de norma más favorable (llamada salto normativo), conforme a las reglas dispuestas por la Honorable Corte Constitucional se confirmará la providencia en este aspecto, por las razones expuestas.

Así las cosas, se confirmará la decisión que se revisa en apelación.

Ante la desventura del recurso de apelación, las costas en ambas instancias corren en favor de Colpensiones y a cargo de la señora Inés Dioselina Loaiza de Vélez.

En esta instancia se fijan las agencias en derecho, en la suma de \$1.160.000.

En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, resuelve:

**PRIMERO:** Confirmar la providencia de primera instancia que se revisa en apelación por las razones expuestas.

**SEGUNDO:** Ante la desventura del recurso de apelación, las costas en ambas instancias corren en favor de Colpensiones y a cargo de la señora Inés Dioselina Loaiza de Vélez.

En esta instancia se fijan las agencias en derecho, en la suma de \$1.160.000.



Lo resuelto se notifica en **EDICTO**. Se ordena regresar el proceso al Juzgado de origen.

Los Magistrados,

Jaime Alberto Aristizábal Gómez

John Jairo Acosta Pérez

Francisco Arango Torres

Firmado Por:

Jaime Alberto Aristizabal Gomez  
Magistrado  
Sala Laboral  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

John Jairo Acosta Perez  
Magistrado  
Sala Laboral  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Francisco Arango Torres  
Magistrado  
Sala Laboral  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Código de verificación: **dd90a0c4701dbfcc40c551ae23b4c206bd310f84005d83a6527f8b8a9d2e2f54**

Documento generado en 02/08/2023 03:21:46 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**