



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente. No. 25307 31 05 001 2021 00054 01

Fabio Díaz Bahamon vs Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones.

Bogotá D. C., diecisiete (17) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante, contra la sentencia absolutoria proferida el 13 de julio de 2021 por el Juzgado Laboral del Circuito de Girardot – Cundinamarca, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

La abogada Rocío del Pilar Rodríguez Pérez identificada con la cc No. 1.110.461.416 y T.P.A. No. 321.071 del C.S. de la J., quien fungía como apoderada de Colpensiones presenta renuncia de poder, no se acepta dicha renuncia de conformidad con el artículo 76 del CGP, porque no se acompañó el comunicado enviado al poderdante en tal sentido (PDF 05 carpeta 2da instancia).

Dilucidado lo anterior, previa deliberación de los magistrados, y conforme a los términos acordados en la Sala de decisión, se profiere la siguiente,

Sentencia

Antecedentes

1. Demanda. Fabio Díaz Bahamon, mediante apoderada judicial, promovió proceso ordinario laboral contra La Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, para que se declare que tiene derecho al reconocimiento y pago del 100% de la pensión de sobreviviente conforme lo permite el acuerdo 049 de 1990, en su calidad de cónyuge supérstite; en consecuencia, solicita el pago de



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

la pensión de sobreviviente junto con el respectivo retroactivo desde el 15 de agosto de 2003, intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993, indexación, costas, y lo *extra* y *ultra petita*.

Como supuesto fáctico de lo pretendido, manifestó, en síntesis, que contrajo matrimonio con la señora María Nuvia Zarta (q.e.p.d.) el 23 de diciembre de 1976 y permaneció casado con ella hasta el día 15 de agosto de 2003 cuando falleció; que en razón a este último evento solicitó la pensión de sobreviviente, pero esta fue negada mediante Resolución No. 031419 de 2004; el 24 de junio de 2020 vuelve y solicita la prestación económica y otra vez es negada, contra dicha decisión se interpusieron los recursos de reposición y apelación, siendo confirmada.

Informa que a su parecer el régimen aplicable para el caso en particular es el A. 049 de 1990, y en ese sentido la señora María Nuvia Zarta (q.e.p.d.) dejó causado el derecho porque contaba con 450,71 semanas en cualquier tiempo; sin embargo, la señora María Nuvia Zarta (q.e.p.d.) no se encontraba cotizando al momento del deceso; agrega que él en la actualidad es una persona de más de 70 años de edad, vive en condiciones precarias y por lo tanto es sujeto de especial protección constitucional.

La demanda se admitió mediante auto de 15 de octubre de 2021, ordenándose la notificación personal al extremo pasivo.

2. Contestación de la demanda: La Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, contestó con oposición a las pretensiones, luego de referir sobre la naturaleza jurídica de la entidad, en el acápite de RAZONES Y FUNDAMENTOS DE DERECHO adujo que las mismas carecen de fundamentos legales y en consecuencia pide que se absuelva de todas y cada una de ellas; bajo el argumento que: *“En el presente caso tenemos como problema jurídico el determinar si a la*



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

demandante le asisten derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, en aplicación de la condición más beneficiosa principio el cual debe ser estudiado bajo el respeto de 3 reglas a saber (i) No es posible la aplicación plusultrativa de normas, solo es procedente valerse de la inmediatamente anterior conforme la Sentencia SL1938/20 (ii) El principio de condición más beneficiosa tiene un límite de temporalidad conforme la sentencia SL2358/17 y (iii) Debe existir una expectativa legítima al momento del cambio legislativo, conforme la sentencia SL4009/19, sentencias las cuales serán analizadas más adelante. La Señora MARIA NUVIA ZARTA nació el 27 de octubre de 1950 y falleció el 15 de agosto de 2003, fecha para la cual contaba con 450 semanas cotizadas y 52 años, igualmente su última cotización fue para el ciclo de diciembre de 1985, por lo que para la fecha de su deceso llevaba más de 16 años sin aportar al sistema de seguridad social en pensiones, por lo cual la pensión de sobreviviente fue negada mediante los siguientes actos administrativos: 1. Resolución No 31419 del 25 de octubre de 2004, por medio de la cual el ISS negó la pensión de sobreviviente y reconoció y pago una indemnización sustitutiva por valor de \$1.617.965. 2. Resolución SUB 164974 del 31 de julio de 2020, se niega pensión de sobreviviente. 3. Resolución SUB 181669 de 25 de agosto de 2020, se resuelve recurso de reposición y se confirma la anterior resolución. 4. Resolución DPE 13207 del 28 de septiembre de 2020, se resuelve recurso de apelación y se confirma lo anterior...”.

En su defensa, formuló las excepciones de mérito o fondo que denominó inexistencia del derecho reclamado, cobro de lo no debido, buena fe de Colpensiones, presunción de legalidad de los actos administrativos, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios ni indemnización moratoria, carencia de causa para demandar, prescripción, compensación, no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social de orden público, innominada o genérica.

3. Sentencia de primera instancia.

La Jueza Laboral del Circuito de Girardot - Cundinamarca, mediante sentencia proferida el 13 de julio de 2021, resolvió absolver a Colpensiones de todas y cada una de las súplicas de la demanda incoadas en su contra; condenó en costas al demandante, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$500.000.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

4. Recurso de apelación parte demandante: Inconforme con la decisión, el demandante interpuso recurso de apelación, el cual sustentó en los siguientes términos:

“(...) aduce que es una persona de la tercera edad, 70 años, sin ingresos fijos, de especial protección constitucional y la negación de la pensión por no haber cumplido los requisitos de la ley 797, estaría vulnerando derechos a la vida digna, mínimo vital; y acá se debe tener en cuenta la condición más beneficiosa...”

5. Alegatos de Conclusión: Dentro del término legal, solo la parte demandante presentó alegaciones de segunda instancia, reiterando lo expuesto en su recurso, y argumentando que a voces de la jurisprudencia de la Corte Constitucional se puede aplicar cualquier norma en el tiempo.

6. Problema (s) jurídico (s) a resolver. Con sujeción al principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, corresponde a la Sala determinar si el accionante ostenta o no la calidad de beneficiario de la acreencia pensional de sobrevivencia petitionada, en razón a la condición más beneficiosa.

7. Resolución al (los) problema (s) jurídico (s). De antemano, la Sala anuncia que la sentencia de primera instancia será **confirmada**.

8. Fundamento (s) normativo (s) y jurisprudencial (es). Arts. 60 y 61 del CPT y de la SS, 164 y 167 del CGP, 12 y 13 L. 797 de 2003 (arts. 46 y 47 de la Ley 100 de 1993). C-111 2006. SL873 de 2019. SL 2367 – 2022 Rad. 88753.

Consideraciones



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

En este asunto no se debaten los siguientes supuestos fácticos: (i) que la señora María Nuvia Zarta (q.e.p.d.) falleció el 15 de agosto de 2003, como se acredita con el registro civil de defunción (fl. 22 PDF 01); (ii) que el demandante se casó con la causante el 23 de diciembre de 1978 (fls. 24 ibídem); (iii) la afiliada fallecida cotizó 450,71 semanas en Colpensiones desde mayo de 1977 hasta 20 de diciembre de 1985 (fls. 26 y 27 ib) y; (iv) que la pensión de sobreviviente solicitada por el demandante fue negada en reiteradas oportunidades (fls. 28 a 78 ib.)

Dilucidado lo anterior, procede la Sala a resolver el problema jurídico planteados, así:

Inicialmente debe precisarse que, la jurisprudencia ordinaria laboral tiene adoctrinado que la norma aplicable para resolver cualquier controversia relacionada con el derecho a la pensión de sobrevivientes -objeto de este proceso-, es la vigente al momento del deceso del afiliado o pensionado (CSJ SL873 de 2019).

A propósito, nuestra Corporación de cierre también ha mencionado que: *“Para resolver, se recuerda que ha sido criterio ampliamente reiterado por esta Corporación que la norma que gobierna el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, por regla general, es la vigente al momento de la muerte del afiliado o pensionado, que para este caso es la Ley 797 de 2003, respecto de la cual no se acreditó el cumplimiento de todos los requisitos, como acertadamente lo concluyó el Tribunal y no fue objeto de discusión. Ahora bien, en cuanto a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, de manera insistente y pacífica, igualmente ha indicado que el juzgador no puede realizar una búsqueda histórica, a fin de establecer la aplicación de cualquier norma del pasado de forma plus ultractiva, puesto que ello desconocería los principios básicos de la aplicación de la ley laboral en el tiempo... (...) Ahora bien, no puede perderse de vista que la promotora solicita que en su causa litigiosa se aplique la sentencia CC SU-005-2018 de la Corte Constitucional, según la cual es válido invocar el principio de la condición más beneficiosa para inaplicar la Ley 797 de 2003 y, en su lugar, conceder el derecho bajo el Acuerdo 049 de 1990; sin embargo, al respecto es preciso indicar que esta Sala de Casación Laboral, como máximo órgano encargado de unificar la jurisprudencia en la*



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

especialidad del trabajo y de la seguridad social, se ha apartado reiteradamente de tal criterio, previa exposición de la carga argumentativa respectiva, al estimar, entre otras razones, que, en la práctica, esa decisión significa la aplicación absoluta e irrestricta del principio de la condición más beneficiosa e impone reglas diferentes a las legales para el reconocimiento de la prestación de sobrevivencia, las cuales, a su vez, pueden afectar la eficacia de las reformas introducidas al sistema pensional....” (SL2162-2023 Rad. 95530)

En este caso, como la causante María Nuvia Zarta (q.e.p.d.) falleció el 15 de agosto de 2003, la norma aplicable es la Ley 797 de 2003 (enero de 2003), que en sus artículos 12 y 13, modificatorios de los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, establecen: el primero, en su numeral 1°, que tienen derecho a la pensión de sobrevivientes “**...Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento...**” (negritas propias del Tribunal).

A simple vista se puede inferir que la señora María Nuvia Zarta (q.e.p.d.), no dejó causado el derecho, en la medida en que la última cotización efectuada por ella ocurrió en el año 1985, siendo que falleció en agosto de 2003, en esa medida no se cumplen las 50 semanas de cotización en los tres años anteriores al deceso.

Verifiquemos si el demandante, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa tiene derecho a la prestación económica reclamada, analizando las pretensiones de la demanda con la norma inmediatamente anterior a la Ley 797 de 2003, esto es el texto original de la Ley 100 de 1993, que al tenor dispone: “a. *Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte; b. Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.*”

Bajo el anterior supuesto normativo, tampoco se acreditan la densidad de semanas de cotización requeridas para acceder a la pensión de sobreviviente, se recuerda que la última cotización de la señora María Nuvia Zarta (q.e.p.d.) fue



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

en 1985, por lo que, por obvias razones en el año anterior al fallecimiento, no contaba con 26 semanas de cotización, sin que se hagan necesarias mayores presiones.

Y este Tribunal, de igual forma, se aparta del criterio sostenido por la Corte Constitucional, tal y como lo tiene aceptado pacíficamente nuestra Corporación de cierre, en la medida en que la única posibilidad para analizar la condición más beneficiosa, en tratándose de la pensión de sobreviviente, es a través de la norma anterior a la vigente al momento del deceso.

De manera que al no acreditarse las semanas de cotización necesarias para acceder a la pensión de sobreviviente ni con la Ley 797 de 2003, ni la Ley 100 de 1993, no queda otro camino que confirmar la sentencia apelada al encontrarse ajustada a derecho.

Se condena en costas a la parte demandante, por resultar desfavorable el recurso de apelación formulado. Fíjese como agencias en derecho la suma equivalente a medio SMMLV.

En mérito de lo expuesto, la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Resuelve:

Primero: Confirmar la sentencia apelada, acorde con lo considerado.

Segundo: Condenar en costas de segunda instancia al demandante. Se fija como agencias en derecho, la suma de medio SMMLV.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Tercero: En firme esta providencia, y sin necesidad de orden judicial adicional, devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo de su cargo.

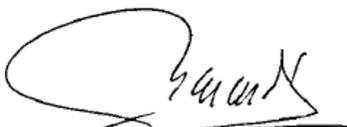
Notifíquese y cúmplase,


MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

Magistrada


EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

Magistrado


JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA

Magistrado