



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora
OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Asunto: Consulta sentencia
Radicación: 66001-31-05-004-2018-00558-01
Proceso: Ordinario Laboral de Primera Instancia
Demandante: Gloria Elena Ramírez Medina
Demandados: Protección S.A.
Llamada en Garantía: Seguros Bolívar S.A.
Tema: **pensión de sobrevivientes-muerte
presunta**

**Pereira, Risaralda, veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021)
(Acta de discusión 25 del 19-02-2021)**

Vencido el término para alegar otorgado a las partes, procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira a proferir sentencia por escrito de conformidad con el numeral 1º del artículo 15 del decreto 806 de 2020, con el propósito de surtir el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira el 16 de julio de 2020 dentro del proceso que promueve **Gloria Elena Ramírez Medina** en contra de **Protección S.A., donde actúa como llamada en garantía Seguros Bolívar SA.**

ANTECEDENTES

1. Síntesis de la demanda y su contestación

Gloria Elena Ramírez Medina pretende que se declare que el señor Héctor Daniel Toro Ramírez dejó causada la pensión de sobrevivientes y en consecuencia se le reconozca a ella la pensión de sobrevivientes, en su calidad de madre, a partir del 07/02/2010.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) su descendiente Héctor Daniel Toro Ramírez estuvo afiliado al Sistema General de Pensiones a través de la AFP Protección S.A.; (ii) mediante sentencia proferida el 28/04/2017 por el Juzgado Cuarto de Familia de Pereira, se declaró su muerte presunta a partir del 07 de febrero de 2010; (iii) vivió con su hijo bajo el mismo techo y era él quien veía por ella económicamente al no laborar; (iv) dentro de los 3 años anteriores a la muerte cotizó a Protección SA un total de 124,28 semanas.

(v) solicitó el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, que fue negada por Protección SA en tanto que el fallecido no acredita las 50 semanas dentro de los últimos 3 años anteriores a la muerte; sin embargo, de manera subsidiaria se le hizo la devolución de saldos.

Protección S.A. se opuso a todas las pretensiones de la demanda y como razones de defensa expuso que no se cumple con la densidad de semanas exigidas en la Ley 797 de 2003. Formuló medios exceptivos de fondo los que denominó: “inexistencia de la obligación demandada”, “improcedencia en el pago de intereses moratorios”, “inaplicabilidad del principio de condición más beneficiosa”, “afectación al equilibrio financiero del sistema de seguridad social”, “buena fe” y “prescripción”.

Finalmente llamó en garantía a la aseguradora Seguros Bolívar S.A. por la póliza colectiva de seguro previsional de invalidez y sobrevivencia.

La llamada en garantía **Seguros Bolívar S.A.** al contestar la demanda manifestó que no se explicaba como después del año 2008, cuando desapareció el señor Toro, este siguió realizando los aportes hasta el año 2011; adicionalmente dijo que

no cumple con la exigencia de las 50 semanas en los último 3 años anteriores a la fecha de la muerte, esto bajo las exigencias de la normatividad de la ley 797 del 2003 en su artículo 12.

2. Síntesis de la sentencia

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira negó la totalidad de las pretensiones de la demanda, absolvió a la entidad demandada de todas las pretensiones y condenó en costas a la actora de esta acción.

Para llegar a tal conclusión expuso que, atendiendo la norma aplicable al momento de la desaparición, Ley 797 de 2003, si bien el afiliado cotizó en toda su vida un total de 171,43 semanas, no reunió las 50 semanas en los último 3 años anteriores a a la fecha de la desaparición, esto es del 08/02/2005 al 08/02/2008, por lo que, el obitado no dejó causado el derecho de sobrevivencia.

Además de ello, respecto a la petición de aplicarse la Ley 100 de 1993 original, en atención al principio de la condición más beneficiosa, que exige 26 semanas cotizadas al Sistema General de Pensiones, la *a quo* explicó que, para acceder a ella la desaparición debió acontecer entre los 3 primero años de vigencia de tal norma, esto es entre el 29/01/2003 al 29/01/2006, y en este caso ello no sucedió el 08/02/2008.

3. Del grado jurisdiccional de consulta

Como la anterior decisión, resultó totalmente adversa a los intereses de la demandante, entonces esta Colegiatura admitió el grado jurisdiccional de consulta ordenado por *la a quo*, conforme lo dispone en artículo 69 del C.P.L.

4. Alegatos de instancia

Los alegatos de conclusión presentados ante esta Colegiatura coinciden con los temas a tratar en esta providencia.

CONSIDERACIONES

1. De los problemas jurídicos

Visto el recuento anterior, la Sala formula los problemas jurídicos en los siguientes términos:

- 1.1 ¿El señor Héctor Daniel Toro Ramírez dejó causada la pensión de sobrevivientes conforme a la ley 797 de 2003 o ley 100 de 1993 original en aplicación de la condición más beneficiosa?
- 1.2 ¿Cuál es el punto de partida para contabilizar las 50 semanas cuando de muerte presunta se trata?

2. Solución a los problemas jurídicos

2.1. Pensión de sobrevivientes Ley 797 de 2003

Inicialmente, para determinar la norma aplicable al caso debemos ubicarnos en la fecha en que ocurrió la desaparición, esto es el 08/02/2008, por lo que la norma que lo regenta es la Ley 797 del 2003.

Recordamos entonces que, según la norma en mención para dejar causado el derecho a la pensión de sobrevivientes según el artículo 12, el afiliado al sistema debe haber cotizado 50 semanas dentro de los 3 últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento; que en el caso de muerte presunta, la fecha que marca la pauta para contabilizar las semanas es la data de la desaparición, esto por cuanto, solo hasta dicha data el desaparecido estuvo en posibilidad física y jurídica

de realizar cotizaciones; en este sentido se ha pronunciado la Sala De Casación Laboral De La Corte Suprema De Justicia en las sentencias SL del 26 de marzo del 2004 rad. 235476; SL 1448 del 2018; SL 3288 del 2019 y SL 634 del 2020.

2.1.1. Descendiendo al caso en concreto y revisada la documental allegada, tanto por la parte actora como por la demandada, se advierte que, a través de proveído de 28 de abril de 2017, emitido por el Juzgado Cuarto de Familia de Pereira, la muerte presunta del señor Héctor Daniel Toro Ramírez fue declarada a partir del 7-02-2010, en tanto la desaparición ocurrió el 8-02-2008, dado que la última comunicación con la madre se dio el 7-02-2008 como da cuenta la sentencia (fls 14 y 70 a 72 C.1).

De otro lado revisada la historia laboral que obra a folio 148 c.1 se contabilizan entre el 08/02/2005 al 08/02/2008, tres años anteriores al desaparecimiento 34,28 semanas, en tanto el ciclo doble de julio de 2007 se puede imputar al ciclo de enero de 2008, pero en todo caso insuficientes para dejar causada la pensión de sobrevivientes bajo el amparo de la Ley 797 de 2003; advirtiéndose que el fallecido reporta semanas en el RAIS solo a partir de julio de 2007; lapso que es el que debe tenerse en cuenta al no tener la persona desaparecida capacidad de realizar aportes durante los 2 años anteriores a la fecha en que se declaró su muerte por desaparición, y en ese sentido acertó la a quo.

A tono con lo expuesto, no dejó causada la pensión de sobreviviente el señor Toro conforme a la ley 797 de 2003, por lo que resta determinar si lo logró con fundamento en la ley 100 original, de ser aplicable en su caso el principio de la condición más beneficiosa.

2.2. Pensión de sobrevivientes Ley 100 de 1993 original - condición más beneficiosa

Ahora, como también la jueza de primera instancia analizó si a la actora le era aplicable el principio de la condición más beneficiosa para estudiar el derecho reclamado bajo la égida de la ley 100 original, a tal estudio se contraerá la Sala.

Desde el año 2017 nuestra superioridad explicó que este principio de la condición más beneficiosa no es ilimitado, sino temporal, pues su finalidad es la de proteger a aquellas personas que tenían una situación jurídica concreta al momento de presentarse el cambio legislativo, entendida ésta como la acumulación de las semanas necesarias para acceder a la prestación; por lo que se les permite que en vigencia de la nueva normativa acrediten los requisitos de la anterior, pero siempre y cuando la contingencia –muerte- se presente dentro de los 3 años siguientes a la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003 29/01/2003 y el 29/01/2006, y tuviere el afiliado una expectativa legítima, para lo cual apuntó distintas situaciones en las que puede estar aquel para el momento del cambio legislativo y del fallecimiento o desaparecimiento en relación con las semanas cotizadas. Tesis que hasta el momento continúa vigente^[3] (SL1505-2019, SL1334-2019 y SL1341-2019) y comparte la Sala mayoritaria.

2.2.2 Escrutada la historia laboral se tiene que al desaparecer el señor Héctor Daniel Toro Ramírez en el año 2008 y ser declarado su deceso en el año 2010, tales hechos ocurrieron por fuera del lapso anotado en el párrafo anterior, por lo que no tiene lugar la aplicación del principio de la condición más beneficiosa que permita acudir a la densidad de semanas señaladas en la Ley 100 de 1993; además tampoco tuvo expectativa legítima en tanto su afiliación inicial al sistema fue en el mes de julio del año 2007 (fl. 16 c.1), como acertadamente lo indicó la a quo en la sentencia de primera instancia, por lo que nunca lo reguló la ley 100 de 1993 original.

En este orden de ideas acertó la jueza de primer nivel al negar las pretensiones de la demanda.

CONCLUSIÓN

Conforme a lo anterior, se confirmará en su totalidad la decisión de primera instancia.

Sin costas en esta instancia por tratarse del grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte actora.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala de Decisión Laboral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 16 de julio de 2020 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por la señora **Gloria Elena Ramírez Medina** en contra de la **Protección S.A.** , conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: sin costas en esta instancia.

Notifíquese y cúmplase.

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Magistrada Ponente

Con firma electrónica al final del documento

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Magistrado

Con firma electrónica al final del documento



ANA LUCÌA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada

Aclara voto

Sin constancia de notificación por estado de conformidad con el artículo 9 del decreto 806 de 2020.

Firmado Por:

**OLGA LUCIA HOYOS SEPULVEDA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR PEREIRA**

**JULIO CESAR SALAZAR MUÑOZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 2 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR PEREIRA**

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: **f68cfe51c8ed7a97ae2e28efaab6943f5c5bd4eebeaf81f7ba15c29a9c3b29ef**

Documento generado en 24/02/2021 06:58:29 AM