



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

Magistrada Ponente:
OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Asunto:	Apelación
Radicación No.:	66001-31-05-004-2019-00373-01
Proceso:	Ordinario laboral
Demandante:	Mary Buitrago Henao
Demandado:	Colpensiones
Juzgado de origen:	Cuarto Laboral del Circuito de Pereira
Tema:	Pensión de sobrevivientes en aplicación al principio de la condición más beneficiosa

Pereira, Risaralda, veintitrés (23) de junio dos mil veintiuno (2021)

Acta de Discusión No. 98 del 18-06-2021

Vencido el término para alegar otorgado a las partes, procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira a proferir sentencia con el propósito de desatar el recurso de apelación presentado contra la sentencia proferida el 28 de enero de 2021 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **Mary Buitrago Henao** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones**.

Decisión que será por escrito de conformidad con el num. 1º del art. 15 del Decreto 806 de 04/06/2020 por cuanto las consideraciones que dieron lugar a dicha orden legislativa prescribieron que las disposiciones contenidas en el mencionado decreto “*se adoptaran en los procesos en curso y los que se inicien luego de la expedición de este decreto*”, dado que el mismo tan solo complementa las normas procesales vigentes con el propósito de agilizar los procesos judiciales y mientras se logra la completa normalidad para la aplicación de las normas ordinarias.

De manera liminar se reconoce personería para actuar en este asunto en los términos del poder conferido a Paula Andrea Murillo Betancur, identificada con la cédula de

ciudadanía 1088307467 de Pereira y tarjeta profesional 305746, en razón a la sustitución de poder que le hiciera José Octavio Zuluaga Rodríguez representante legal de la firma Conciliatus S.A.S, apoderado de Colpensiones.

ANTECEDENTES

1. Síntesis de la demanda y contestación

La señora Mary Buitrago Henao pretende el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a partir del **27-08-2017** con ocasión a la muerte de su cónyuge Arturo Velásquez Mejía y en aplicación del principio de la condición más beneficiosa; en consecuencia, se condene a Colpensiones al pago del retroactivo pensional, los intereses moratorios y las costas procesales.

Fundamenta sus aspiraciones en que: i) **el 17-12-1967** se casó con el señor Arturo Velásquez Mejía; vínculo matrimonial que perduró hasta el **27-08-2017**, data en que falleció aquel, sin que se hubiera disuelto o liquidado la sociedad conyugal; ii) procrearon 3 hijos, todos mayores de edad; iii) mediante la Resolución No. 00150 de 16-01-2009 al obitado le fue reconocida la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

iv) A partir de octubre de 2016 Arturo Velásquez Mejía realizó aportes al sistema general de pensiones al desempeñarse como Edil en el municipio de Pereira; v) durante toda su vida laboral aglutinó 421 semanas, de las cuales 50 fueron dentro de los tres años inmediatamente anteriores a su muerte.

vi) El 27-08-2017 solicitó la pensión de sobrevivientes, que fue negada a través de la Resolución SUB 16662 de 19-01-2018 y confirmada por medio del acto administrativo DIR-7904 del 25-04-2018.

vii) El 12-09-2017 requirió la corrección de la historia laboral de su cónyuge.

La Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda y para ello argumentó que el causante dejó de cotizar en el año 1999, razón por la cual le reconocieron la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en el año 2009; señaló que los aportes que dice la actora en su escrito de demanda y que realizó el señor Arturo Velásquez Mejía en el año inmediatamente anterior a su deceso no fueron tenidos en cuenta, toda vez que

operó su desafiliación del sistema al tenor del Acuerdo 049 de 1990 y, agregó, que aparece en la historia laboral los pagos del mes de octubre de 2017 por 4.28 septenarios y que el obitado aglutinó un total de 428 semanas.

Propuso como excepciones de mérito las que denominó “*Inexistencia de la obligación*”, “*Prescripción*”, “*Imposibilidad jurídica para reconocer derechos por fuera del ordenamiento legal*”, “*Buena fe*” y “*Imposibilidad de condena en costas*”.

2. Síntesis de la sentencia de primera instancia

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira negó las pretensiones de la demanda y, en consecuencia, absolvió a Colpensiones y condenó en costas a la parte demandante a favor de aquella.

Para arribar a dicha determinación, consideró en primer lugar, que no existe incompatibilidad para reconocer a los posibles beneficiarios la pensión de sobrevivientes pese a que el causante recibió una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en el año 2009 en la medida que no se trata de la misma contingencia y, de contera, señaló que esa circunstancia tampoco era óbice para la desafiliación del sistema, pues la prestación fue otorgada bajo el amparo de la Ley 797 de 2003, que nada refiere sobre dicho tema; por lo que tales semanas podían tenerse en cuenta para establecer si el obitado dejó causado o no el derecho.

Así, de acuerdo a la historia laboral actualizada al 16-06-2018 observó que el señor Arturo Velásquez Mejía aglutinó un total de **46.6** semanas dentro de los tres años inmediatamente anteriores a su deceso, insuficientes para dejar causado el derecho; sin que tampoco fuera viable aplicar el principio de la condición más beneficiosa, en tanto que la muerte del señor Velásquez Mejía lo fue en el año 2017, superando el límite de temporalidad para su aplicación que solo fue hasta el 26-01-2006.

3. Del recurso de apelación

La parte demandante solicitó revocar la decisión y para ello argumentó que se acreditó la convivencia de los cónyuges por más de 50 años y la afiliación del causante al sistema de seguridad social en pensiones, por lo que solicitó aplicar la sentencia SU005 de 2018 y conceder la pensión de sobrevivientes.

4. Alegatos de Conclusión

Los presentados en esta instancia guardan relación con las materias objeto de estudio.

CONSIDERACIONES

1. Problemas jurídicos

En tanto no fue motivo de inconformidad de la apelante, el que Arturo Velásquez Mejía no dejó causada la pensión de sobreviviente por no reunir 50 semanas en los 3 años anteriores a tal acontecimiento, al tenor de la Ley 797 de 2003, norma que rige tal prestación por ser la vigente al momento de su fallecimiento; sino por la no aplicación del principio de la condición beneficiosa en los términos de la Corte Constitucional, la Sala se pregunta:

1.1 ¿El señor Arturo Velásquez Mejía dejó causada la pensión de sobrevivientes en virtud del principio de la condición más beneficiosa?

1.2 En caso positivo, ¿la actora acreditó la calidad de beneficiaria de dicha prestación a pesar de haber recibido el afiliado la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez?

2. Solución a los interrogantes planteados

2.1 Principio de la condición más beneficiosa

2.1.1 Fundamento jurídico

Sobre este principio, el órgano de cierre de esta especialidad tiene dicho de manera reiterada¹ que en su aplicación no se le permite al juzgador, en un caso en particular, acudir a cualquier norma que en el pasado haya regulado el asunto, sino que, de darse las condiciones necesarias para que opere, ello sería respecto a la inmediatamente anterior a la vigente en el momento en que acaeció el hecho.

Y precisó recientemente (SL1673/2020) que este principio tiene entre otras las siguientes características: “(a) es una excepción al principio de retrospectividad. (b)

¹ SL 4650 de 2017; SL379-2020, SL2072 de 2021, entre otras

opera en la sucesión o tránsito legislativo. © 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 de personas que si bien no tienen un derecho adquirido se ubican en una posición intermedia entre –expectativas legítimas- habida cuenta que poseen una situación jurídica y fáctica concreta virbi gracia haber cumplido en su integridad la densidad de semanas necesarias que consagraba la ley derogada. (f) respeta la confianza legítima de los destinatarios de la norma”.

Línea que debe acatarse al ser el órgano de cierre de esta especialidad, dado su valor normativo, que inclusive ha reconocido su homóloga constitucional en sentencia C-836/01, al expresar que las decisiones adoptadas por la primera deben ser atendidas por todos los jueces que conforman esa jurisdicción, sin que puedan apartarse de ellas a su arbitrio, pues ello solo es posible bajo un sólido argumento justificativo.

Por otro lado, frente a las sentencias de tutela proferidas por el Tribunal Constitucional, no existe duda que las mismas producen efectos inter partes (D. 2591/91 y Ley 270/96); incluso las de unificación, por lo que las reglas o subreglas que se fijan en ellas, sirven de criterio orientador para la resolución de otros asuntos en esa esfera constitucional, pero no en la ordinaria.

Así, lo ha ratificado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1938-2020 al explicar que de ninguna manera con dichas decisiones (de tutela) se pueden introducir reglas ajenas a las legales, puesto que ello podría alterar la estabilidad y proyecciones financieras sobre las que se diseñó el sistema pensional, en tanto que tal actuar comprometería los derechos pensionales de las generaciones futuras, aspecto que implica que el juzgador debe ceñirse al cumplimiento estricto de cada una de las condiciones exigidas por la ley para la causación y pago del derecho perseguido.

2.1.2. Fundamento fáctico

Dicho lo anterior, es dable colegir sin mayor disertación, que no es posible acudir al Decreto 758 de 1990 que aprobó el Acuerdo 049 de 1990 para estudiar si el señor Arturo Velásquez Mejía dejó causada la pensión de sobreviviente por no ser esta la norma inmediatamente anterior a la Ley 797 de 2003, vigente al momento de fallecer; por lo que acertó la jueza de instancia al no acudir a aquella; sin que resulta pertinente hacer el test de procedencia contenido en la Sentencia SU005 de 2018 y que hace alusión la recurrente, en tanto la Sala Mayoritaria no comparte tal criterio sino el de nuestra superioridad.

Para este asunto entonces la norma que le antecede a la Ley 797 de 2003 es la ley 100 de 1993 original, la que sería posible aplicar con ocasión del principio de la condición más beneficiosa, sino fuera porque no se satisface el requisito de temporalidad al que ha hecho mención nuestra superioridad desde el año 2017, al explicar que el citado principio 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, esto es, entre el 29-01-2003 y el 29-01-2006, y tuviere el afiliado una expectativa legítima, para lo cual apuntó 4 eventos en los que puede estar incurso el afiliado fallecido, cada uno de ellos con reglas específicas, dependiendo si se estaba o no cotizando para el momento del cambio legislativo y del fallecimiento. Tesis que hasta el momento continúa vigente_(SL1938-2020, SL5179-2020 y SL2075-2021, entre otras) y comparte la Sala mayoritaria.

Por consiguiente, subsumido el presente caso en la exigencia mencionada, se tiene que el señor Arturo Velásquez Mejía falleció el **27-08-2017**, es decir, por fuera de los 3 años siguientes a la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003, sin que sea necesario determinar si tenía una expectativa legítima, en tanto, los requisitos son concurrentes y al fallar uno de ellos impide la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, esto es, acudir a la Ley 100/93 en su versión original.

En este orden ideas, al no dejar causada la pensión de sobreviviente el señor Velásquez Mejía se hace innecesario dar respuesta al restante interrogante planteado.

CONCLUSIÓN

A tono con lo expuesto, se confirmará la sentencia de primer grado por lo dicho en precedencia. Costas en esta instancia a cargo de la parte recurrente a favor de Colpensiones al tenor del numeral 1° del artículo 365 del CGP, al fracasar la alzada.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia proferida por el 28 de enero de 2021 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **Mary Buitrago Henao** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones**.

SEGUNDO: CONDENAR en costas en esta instancia a la parte demandante y a favor de Colpensiones.

Notifíquese y cúmplase,

Quienes integran la Sala,

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 LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada

Salva voto

Con firma electrónica al final del documento

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

ANA LUCIA CAICEDO CALDERON

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

DESPACHO 1 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR PEREIRA

Firma Con Salvamento De Voto

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:

095d31a085324e2e7a977efbdc8a85b03f97873f6f5a607fd3902d932166174b

Documento generado en 23/06/2021 06:57:49 AM