



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
S A L A 1ª DE DECISIÓN L A B O R A L

Hoy **27 DE FEBRERO DE 2024**, siendo las **2:00PM**, la Sala Primera de Decisión Laboral, integrada por el suscrito quien la preside **CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA** *en compañía de los magistrados Dra. YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO y el Dr. FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA*, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 2213 de 2022, y previa discusión y aprobación en sala virtual, se constituye en **audiencia pública de juzgamiento No.67**, dentro del **proceso ordinario laboral de Primera Instancia** instaurado por **MARIA LEYDA APONZA PEÑA** en contra de **COLPENSIONES**, bajo radicación N°76001-31-05-007-2021-00592-01.

En donde se resuelve la se resuelve la APELACIÓN del DEMANDANTE en contra de la *sentencia No. 47 del 07 de marzo de 2022*, proferida por el *Juzgado 7º Laboral del Circuito de Cali* mediante la cual ABSUELVE a COLPENSIONES de reconocer y pagar una pensión de sobrevivientes por el deceso de un afiliado. Costas.

Razones del juzgado: **i)** normas legales que en principio son aplicables al asunto, son las vigentes al momento del fallecimiento 11 de octubre 1998, siendo el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 en su texto original, que pide haber cotizado por lo menos 26 semanas al momento de la muerte, y habiendo dejado de cotizar al sistema, 26 semanas dentro del año inmediatamente anterior a la muerte. Y aquí se tiene que para el deceso su última cotización fue el 14 de diciembre del 96, por lo que en el año anterior a la fecha de su deceso -11 de octubre del 97 al 11 de octubre 98- contaba con 0 semanas, lo que imposibilita causar el derecho., **ii)** la Corte Suprema de Justicia, entre otras sentencias SL16632 de 2021, señaló que cuando acontezca en vigencia de la ley 100, la aplicación del principio de la condición más beneficiosa se aplica la norma del año inmediatamente anterior al fallecimiento, y en este caso es el Decreto 758 de 1990., **iii)** según se desprende de la historia laboral, el causante presenta cotizaciones del 24 de octubre del 84 al 14 de diciembre del 96, reuniendo un total de 241.14 semanas en toda su vida laboral, por lo tanto, no alcanzó las 300 semanas antes de la ley 100/93 y tampoco 150 dentro de los 6 años anteriores a la vigencia de la ley 100, únicamente cotizo 12.14 semanas. , **iv)** es importante aclarar que en principio la norma aplicable es la vigente al fallecimiento, en este caso el artículo 46 de la Ley 100 de 93 original y no con la modificación de la Ley 797/2003, como se pretende en la demanda, ello en atención a que empezó a regir el 29 octubre 2003.

Apelación Demandante: **a)** se le otorgue la pensión de sobreviviente en segunda instancia, solicita se aplique en sentido puro el principio de la condición más beneficiosa, ya quedó demostrado con la historia laboral, el señor Saulo cotizó desde el 11 de octubre de 1995 hasta el 31 de diciembre de 1996 con la empresa constructora Guadalupe y la inmobiliaria la providencia, en ese término de año, un total de 55 semanas y la norma, según lo que convendría es que debe cotizar como mínimo 50 semanas en los últimos 3 años, y el señor Saulo falleció el 11 de octubre de 1998, es decir, que los 3 años atrás cotizó como mínimo las 50 semanas y en ese solicita se de aplicación, sentido a la condición más beneficiosa, según lo dicho por la Corte Constitucional y lo dispuesto por el decreto 788 de 1990, eso es para que se realice y se modifique la sentencia y se conceda en segunda instancia la pensión de sobreviviente.

SENTENCIA No.56

La sentencia APELADA debe CONFIRMARSE, son razones: la no satisfacción del número de semanas exigidas por la norma vigente, sin que sea del caso dar aplicación a una norma posterior, como lo es la de las 50 semanas de cotización de la ley 797 del año 2003.

Por fundarse el estudio del presente proceso, en el sentido puro de la aplicación del principio de la condición beneficiosa, y que lo estructura en la cotización de 55 semanas los tres últimos años anteriores al deceso del afiliado, que lo fue en **octubre de 1998**, cabe indicar delantadamente lo impropio de entender al principio de la condición beneficiosa como fenómeno jurídico aplicado con posterioridad al deceso del afiliado, pues solo es posible su aplicación en materia pensional si con anterioridad al óbito se cuenta con una expectativa legítima, lo que solo se consolida en la norma anterior, y no con la futura, como aquí se pretende.

Es así que, al ocurrir la muerte de un afiliado o pensionado desde el **01 de abril de 1994** y antes del **29 de enero de 2003**, la norma reguladora del caso es la vigente en esa data, la **ley 100 de 1993**, tal cual lo regula el **art.16 del C.S.T.**, debiendo, en el caso de los afiliados fallecidos, satisfacer las requisitorias del **art. 46 de la ley 100/93** que exige contar con *26 semanas* de cotizaciones dentro del año anterior al deceso si se trata de un afiliado inactivo, pero de estar cotizando para la fecha de la muerte, esas 26 semanas lo son en cualquier tiempo.

Siendo posible, en caso de no satisfacer la norma vigente, la aplicación aceptada del principio constitucional de la condición más beneficiosa, pues se trata de la norma anterior a la vigente conforme al art.16 del C.S.T, en aplicación del legislado principio (**art. 53 y 93 C.N. y art.19-8 Constitución de la OIT¹**), es de rigor dar auspicio al triunfo del derecho si el causante construyó una expectativa legítima, que es afecta de protección constitucional en casos de pensiones sin diseño de régimen de transición, léase pensiones de sobreviviente e invalidez, es decir si cotizaron para esas pensiones en tiempos de normas anteriores a la vigente, el número de semanas exigido por la norma anterior pero en su vigencia, restándole solo por cumplir el otro suceso generador del derecho –óbito o invalidez-.

Posición que ha sido reiterada por la Sala Laboral de la **Corte Suprema de Justicia en sentencia Rad. 47174 del 17 de abril de 2013²** en caso el dónde el *óbito ocurrió el 3 de marzo de 1999*. Sin

¹Artículo 19. Convenios y recomendaciones...

EFFECTOS DE LOS CONVENIOS Y RECOMENDACIONES SOBRE DISPOSICIONES QUE ESTABLEZCAN CONDICIONES MÁS FAVORABLES ...

... 8. En ningún caso podrá considerarse que la adopción de un convenio o de una recomendación por la Conferencia, o la ratificación de un convenio por cualquier Miembro, menoscabará cualquier ley, sentencia, costumbre o acuerdo que garantice a los trabajadores condiciones más favorables que las que figuren en el convenio o en la recomendación.

² **sentencia Rad. 47174 del 17 de abril de 2013:**

“La mencionada postura fue precisada en sus condiciones, a través de decisiones como la del 9 de julio de 2008, Rad. 30581, en la que se anotó:

“En segundo lugar es de recordar, que sobre el tema en cuestión, esta Corporación tiene su propio criterio y ha adocinado mayoritariamente, que un afiliado al régimen del Instituto de los Seguros Sociales, que tenga en su haber el número y densidad de semanas exigidas por los artículos 6°, 25 y 27 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, esto es, 150 semanas dentro de los seis años anteriores a la fecha del deceso o 300 en cualquier época, aunque fallezca en vigor de la nueva ley de seguridad social y no cumpla con el requisito del artículo 46 de la Ley 100 de 1993 relativo a las 26 semanas cotizadas al sistema para el momento de la muerte o dentro del último año, tiene derecho a que se le aplique el principio de la condición más beneficiosa consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, a fin de definir su situación pensional respecto de sus beneficiarios.

(...)

Al respecto conviene agregar, en lo concerniente a las dos hipótesis que contiene la normatividad que antecede a la nueva ley de seguridad social, esto es, el literal b) del artículo 6° del Acuerdo 049 aprobado por el Decreto 758 de 1990, **la Corte adicionalmente ha sostenido, que la primera, en la que se mencionan 300 semanas cotizadas en cualquier tiempo, ese número debe estar satisfecho para el momento en que comenzó a regir la Ley 100 de 1993**; en cambio frente al segundo supuesto de la norma, relativo a una densidad de 150 semanas aportadas al ISS "dentro de los seis años anteriores a la muerte del afiliado", recientemente se fijó el criterio consistente en que este requisito para efectos de la aplicación de la condición más beneficiosa, cuando el deceso

que, en estos casos haya lugar a aplicar el test de procedibilidad de la sentencia **SU -005 de 2018**, pues este es para aquellos eventos donde el deceso ocurre en vigencia de la **ley 797**.

Frente a la calidad de beneficiarios de la prestación económica, en el caso de los hijos no hay mayor discusión si se acredita ser descendiente del fallecido, pudiendo continuar con el disfrute de la pensión después de la mayoría de edad y hasta los 25 años, si certifica estudios, y para los hijos con discapacidad, a pesar de ser mayores de edad pueden devengar la pensión si demuestran que dependían económicamente de su padre o madre fallecida.

Para cónyuges o compañeras-compañeros permanentes de afiliados fallecidos, solo deben demostrar tal calidad para la fecha del deceso, pues la convivencia dentro de los 2 años anteriores al deceso contemplada en la **ley 100 de 1993**, que subió a 5 años en la **ley 797** no es exigida a los afiliados fallecidos, sino para los pensionados fallecidos, la razón de ser de este amparo de la seguridad social es dar cobijo a quien por la muerte de quien se lo prodigaba queda desamparada.

Posición que ha sido de tiempo atrás sostenida por ésta Sala 1ª de Decisión, en virtud de las sentencias de constitucionalidad de la norma (**C- 1176 De 2001 y sentencia C-1094 de 2003**⁴) y que ahora en sentencia **SL 1730 del 2020** la Sala Laboral de la Corte Suprema acogió, sentencia dejada sin efecto por la Corte Constitucional (**SU-149 del 21 de mayo de 2021**) pero reiterada su posición por la Sala especializada en sentencia **SL4949-2021, Radicación n.º 58166 del 19 de octubre de 2021, SL4191-2021 06 de septiembre 2021 y SL3585-2022, Radicación n.º 84277 del 11 de octubre de 2022**³.

Perfilado lo precedente, se pasa a advertir la satisfacción o no de los supuestos de esa norma.

3

CASO EN CONCRETO

En el presente caso, se tiene que estamos ante el deceso de un afiliado, el señor **SAULO LASSO MINA** acaecido el **11 de octubre de 1998**, quien tuvo afiliación al sistema general de pensiones y cotizaciones interrumpidas al sistema administrado por el ISS desde el **24 de octubre de 1984** hasta su última cotización en **diciembre de 1996**; siendo claro entonces que no era un afiliado activo para

acontece en imperio de la Ley 100 de 1993, se debe considerar cumplido contabilizando esos seis años pero desde el 1º de abril de 1994 hacía atrás, es decir remontándose en el tiempo hasta el 1º de abril de 1988, y además es menester que el asegurado también tenga en su haber esa misma densidad de semanas (150) en los seis años que anteceden al fallecimiento, en el entendido de que el suceso de la muerte ocurriera antes del 1º de abril de 2000, según se dejó sentado en casación del 4 de diciembre de 2006 radicado 28893 que rememoró la decisión del 26 de septiembre de igual año radicación 29042, (...)” **Subraya y negrilla fuera del texto**

³ **SL3585-2022**: “la Sala considera pertinente advertir que a partir de la sentencia CSJ SL1730-2020, ratificada en la CSJ SL5270-2021, se asentó como doctrina que ese requisito de convivencia previsto en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, modificadorio del 47 de la Ley 100 de 1993, se predica únicamente cuando se trata de la muerte de un pensionado, no de un afiliado, que era la calidad que tenía el compañero de las demandantes.

...

En este pronunciamiento también se enseñó que, si bien a la compañera permanente del afiliado no se le exige un tiempo mínimo de convivencia con antelación al fallecimiento de aquel, sí debe acreditar que para ese momento pertenecía a su núcleo familiar y que la vida en común tenía vocación de permanencia.

Así las cosas y como el planteamiento de la censura, dado el razonamiento del Tribunal que también alude a la falta de convivencia en los últimos cinco años anteriores al deceso del afiliado, la corporación, de ser pertinente cualquier pronunciamiento, deja en claro cuál es la actual postura jurisprudencial.”

la fecha de su muerte, luego las 26 semanas que exige la ley 100 deben contabilizarse en el año inmediatamente anterior y no como lo refiere el actor, dentro de los 3 años anteriores al deceso, pues no solamente la norma –ley 100- es clara en determinar la forma como debe contabilizarse dichos aportes, sino que, los tres años anteriores al deceso son exigidos son propios de la **ley 797 de 2003**, que no estaba vigente al momento de la muerte.

Es así que, se procede a revisar la historia laboral aportada y se encuentra que en el último año anterior a su deceso NO tuvo cotizaciones siendo 0 las semanas cotizadas, y no satisface las requisitorias de la norma vigente (págs. 1, 3, archivo 04Anexos, archivo 09HistoriaLaboral; cuaderno juzgado).

Tampoco se configura el derecho pensional aplicando el principio de la condición beneficiosa con el **Decreto 758 de 1990** y que, en casos de causarse el hecho generador en vigencia de la ley 100 no requiere conforme ambas Cortes, ningún requisito adicional como, por ejemplo, revisión de test. Es así que, en este evento, de la historia laboral se desprende que, al **01 de abril de 1994**, el afiliado contaba con **135,57 semanas**, y en toda la vida tuvo **240,71 semanas** (archivo 09HistoriaLaboral; cuaderno juzgado).

De ahí que no pueda ser otro el camino de la Sala, que confirmar la absolución de instancia.

Por lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

4

1. **CONFIRMAR** la sentencia apelada; por las razones expuestas en la motiva de esta providencia.
2. **COSTAS** en esta instancia a cargo del demandante a favor del demandado; se fijan agencias en medio salario mínimo legal mensual vigente a esta sentencia.

Se notifica en estrados.

Los Magistrados,


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA


YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO


FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA