

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE	MARÍA NELLY REYES DE GALVÉZ
DEMANDADO	LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES-
RADICACIÓN	76001310500620150060301
TEMA	PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA
DECISIÓN	SE REVOCA SENTENCIA CONDENATORIA CONSULTADA

AUDIENCIA PÚBLICA No.165

En Santiago de Cali, a los once (11) días del mes de agosto de dos mil veinte (2020), el magistrado ponente **GERMÁN VARELA COLLAZOS**, en asocio de sus homólogos integrantes de la Sala de Decisión Laboral **MARY ELENA SOLARTE MELO (ACLARO VOTO)** y **ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO**, se constituyeron en audiencia pública con el objeto de proferir la siguiente sentencia escrita, de conformidad con lo establecido en el art. 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, en la que se resolverá consulta a favor de COLPENSIONES de la sentencia No. 83 del 20 de marzo de 2019, proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali.

RECONOCER PERSONERÍA jurídica al abogado Jefferson Torres Ramírez para actuar como apoderado sustituto de COLPENSIONES de conformidad al memorial poder presentado el 22 de julio de 2020 por correo electrónico.

SENTENCIA No.119

I. ANTECEDENTES

MARÍA NELLY REYES DE GÁLVEZ demandó a **COLPENSIONES** con el fin de obtener el pago de la pensión de sobrevivientes por la muerte de su hija **LAURA GÁLVEZ REYES** desde el 31 de mayo de 2011, más los intereses moratorios, con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de ese año en aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

La demandante indicó que su hija **LAURA GÁLVEZ REYES** falleció el 31 de mayo de 2011; que el 31 de mayo de 2011 solicitó en **COLPENSIONES** la pensión de sobrevivientes, aportando declaraciones extrajuicio de dependencia económica respecto a su hija; que **COLPENSIONES** le negó la prestación y, en su lugar, le reconoció la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, en la suma de \$3.996.976.

COLPENSIONES dijo que no es cierto que la demandante hubiera reclamado la pensión de sobrevivientes el 31 de mayo de 2011, sino que el 22 de agosto de 2013 y el 2 de octubre de 2014 lo que reclamó fue la indemnización sustitutiva de sobrevivientes, la cual, le fue reconocida mediante la Resolución GNR 22442 del 30 de enero de 2015; en esos términos se opuso a las pretensiones.

Defunción de la Demandante

La demandante falleció el 25 de enero de 2019, según da cuenta el Registro Civil de Defunción que obra a folio 81 del expediente.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali en sentencia del 20 de marzo de 2019 condenó a COLPENSIONES a pagar a MARÍA NELLY REYES DE GÁLVEZ la pensión de sobrevivientes a partir del 31 de mayo de 2011, de conformidad al Acuerdo 049 de 1990, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa. Condenó a COLPENSIONES a pagar a MARÍA NELLY REYES DE GÁLVEZ la suma de \$70.305.450 por concepto de retroactivo liquidado hasta el 25 de enero de 2019, fecha de la muerte de esta última, y al pago de los intereses moratorios establecidos en el art. 141 de la Ley 100 de 1993 a partir del 23 de octubre de 2013 hasta que se efectúe el pago del retroactivo pensional.

Una vez surtido el traslado de conformidad a lo establecido en el art. 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 se presentaron los siguientes alegatos:

ALEGATOS COLPENSIONES

solicitó que se revoque la sentencia porque la afiliada fallecida no dejó acreditadas las semanas que exige el Artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el Artículo 12 de la Ley 797 de 2003, toda vez que no cuenta con 50 semanas en los 3 años anteriores a su fallecimiento. Pues la última fecha de cotización es 4 de enero de 1985, y la fecha en que falleció es 31 de mayo de 2011.

Y que ya reconoció indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes mediante Resolución GNR 20442 del 30 de enero de 2015, como consecuencia del fallecimiento de la señora LAURA GALVES REYES (Q.E.P.D.), por un valor de \$3.996.976 pago único

ingresada a nómina en el periodo de febrero de 2015 y pagada en el periodo de marzo de 2015.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

En grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES la Sala resolverá si MARÍA NELLY REYES DE GÁLVEZ tiene o no derecho a la pensión de sobrevivientes con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990 y en aplicación del principio de la condición más beneficiosa por cumplir el test de procedencia establecido en la sentencia SU 005 de 2018.

La Sala parte de los siguientes hechos que no son objeto de discusión: i) que LAURA GÁLVEZ REYES falleció el 31 de mayo de 2011¹, ii) que la causante no cumplió con las 50 semanas cotizadas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al momento en que se produjo la muerte, como lo dispone el art. 12 de la Ley 797 de 2003, norma vigente a dicho fallecimiento, ni con los requisitos de la condición más beneficiosa para aplicar el art. 46 de la original Ley 100 de 1993, pues la causante realizó su última cotización el 4 de enero de 1985 y falleció 26 años después, el 31 de mayo de 2011; iii) que la causante cotizó 388,43 semanas entre el 3 de noviembre de 1969 y el 4 de enero de 1985²; iv) que COLPENSIONES le reconoció a la demandante la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes en la suma de \$3,559.605³; v) que MARÍA NELLY REYES DE GÁLVEZ falleció el 25 de enero 2019⁴.

La Sala considera que **MARÍA NELLY REYES DE GÁLVEZ** no tenía derecho a la pensión de sobrevivientes, porque no cumplió con las cinco condiciones del test de procedencia dispuesto por la Corte Constitucional

¹ Registro Civil de Defunción, Fl. 4

² Reporte de semanas cotizadas Fl. 6

³ Resolución GNR 20442 del 30 de enero de 2015, fl. 10-11

⁴ Registro Civil de Defunción, Fl. 81

en la sentencia SU-005 de 2018 para que proceda dicha prestación con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990 y en aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

La Juez de instancia pasó por alto que, la Corte Constitucional en la sentencia SU-005 de 2018 *“ajustó la jurisprudencia”* en torno a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, disponiendo que es procedente el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes de forma exclusiva para las personas que sean vulnerables y pretendan el reconocimiento de la prestación con la aplicación ultractiva del Acuerdo 049 de 1990, habiendo fallecido la afiliada en vigencia de la Ley 797 de 2003.

La vulnerabilidad se mide si la persona cumple las condiciones dispuestas en el test de procedencia de la sentencia SU-005 de 2018, las cuales en el presente caso no se cumplen. Veamos por qué:

La **primera condición** referida a que *“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”* la demandante no cumple con esta condición, puesto que la afiliada falleció el 31 de mayo de 2011 y la demandante no solicitó la pensión de sobrevivientes, sino que solicitó la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes dos años después de la muerte de su hija, el 22 de agosto de 2013⁵.

La **segunda condición** refiere que *“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*

⁵ Según las consideraciones de la Resolución GNR 29339 del 31 de enero de 2014. y el formato de solicitud de la prestación visible a folio 49

la pensión de sobrevivientes". **No se cumple esta condición**, porque la testigo Ángela María Reyes de Sarria indicó que LAURA GÁLVEZ REYES viajó a Miami, Estados Unidos a Trabajar, lugar donde falleció según el registro civil de defunción que obra en el expediente, por lo cual, no hay prueba ni razón que permita establecer por qué la afiliada dejó de cotizar al Sistema General de Pensiones.

La **tercera condición** dispone que "*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*". **MARÍA NELLY REYES DE GÁLVEZ no cumple con esta condición**, la testigo Ángela María Reyes de Sarría, quien se identificó como prima de la demandante; indicó que después de la muerte de LAURA GÁLVEZ REYES, la demandante subsistía económicamente de la ayuda que le proporcionaban sus otros hijos que estaban en Estados Unidos.

La **Cuarta Condición** señala que "*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*". **MARÍA NELLY REYES DE GÁLVEZ no cumple con esta condición**. Cuando falleció la afiliada, la demandante contaba con 77 años de edad y murió de 86 años de edad, esa condición por si sola no representa en este caso una circunstancia de vulnerabilidad por lo dicho en las anteriores condiciones, aunado a ello y en gracia de discusión, la Sala considera que al morir la demandante el 25 de enero de 2019, cualquier circunstancia de vulnerabilidad que llegó a presentar la demandante dejó de presentarse por sustracción de materia.

Y la **Quinta condición** dispone que *“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”*. La testigo Ángela María Reyes de Sarría indicó que la demandante dependía de la afiliada fallecida, lo cual no desvirtúa que también dependía de los otros hijos de la demandante quienes también vivían en Estados Unidos.

De conformidad a lo expuesto, la demandante no cumplió las condiciones del test de procedencia establecido en la Sentencia SU-005 de 2018 para haber accedido a la pensión de sobrevivientes en aplicación de la condición más beneficiosa y con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, por tanto, se revoca la sentencia consultada, para en su lugar, absolver a COLPENSIONES de todas las pretensiones que había formulado MARÍA NELLY REYES DE GÁLVEZ.

Sin costas en esta instancia.

IV. DECISIÓN

Sin más consideraciones, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

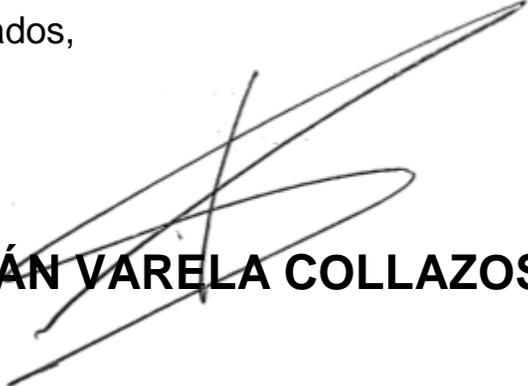
PRIMERO: REVOCAR la sentencia consultada No. 83 del 20 de marzo de 2019, proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali; en su lugar, **ABSOLVER** a COLPENSIONES de las pretensiones de MARÍA NELLY REYES DE GÁLVEZ.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia

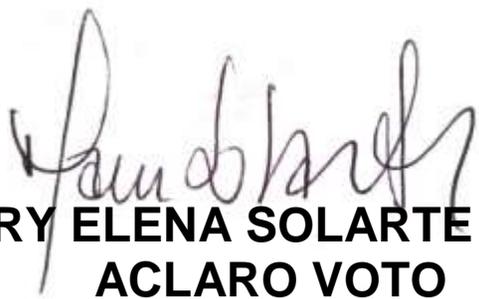
Esta providencia queda notificada a partir del día siguiente de su publicación en el portal web <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-002-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

No siendo otro el objeto de la presente diligencia, así se termina.

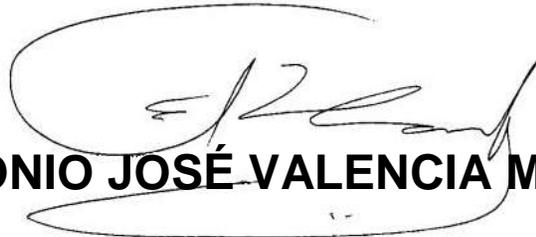
Intervinieron los Magistrados,



GERMÁN VARELA COLLAZOS



**MARY ELENA SOLARTE MELO
ACLARO VOTO**



ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO

Firmado Por:

**GERMAN VARELA COLLAZOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**

**DESPACHO 2 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE
CALI**

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:

**a0d40f68d700715cd45295458c8d3bde9cda7d01906a3b7eed
155203c6a59308**

Documento generado en 11/08/2020 03:54:55 p.m.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL
SALVAMENTO DE VOTO MAGISTRADA MARY ELENA SOLARTE MELO

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	MARIA NELLY REYES DE GALVES
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES
RADICACIÓN:	76001 31 05 006 2015 00603 01
JUZGADO DE ORIGEN:	SEXTO LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	ACLARACION DE VOTO POR CONDICION MÁS BENEFICIOSA EN PENSION DE SOBREVIVIENTES.
MAGISTRADA PONENTE:	GERMAN VARELA COLLAZOS

Si bien comparto el sentido de la decisión, me aparto de los argumentos de la Sala mayoritaria, por las razones que procedo a exponer:

La señora LAURA GALVES REYES falleció el **31 de mayo de 2011**. La norma aplicable es la Ley 797 del 29 de enero de 2003, vigente para la fecha del deceso, en cuyos artículos 12 y 13 modificó los artículos 46 y 47, Ley 100 de 1993, que exigen que el causante haya cotizado **cincuenta (50) semanas** en los tres (3) años anteriores a la muerte.

El causante no cumplió los requisitos del artículo 12, Ley 797 de 2003, ni adquirió la condición de pensionado por vejez o invalidez, y en los tres (3) años anteriores a su fallecimiento, no acredita semanas cotizadas a pensiones, siendo su última cotización de enero 1985, y en toda su vida aportó **388.43 semanas**.

Tampoco se cumplen los presupuestos del Parágrafo 1º, artículo 46, Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12, Ley 797 de 2003.

Conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral¹, es procedente la aplicación del principio constitucional de la condición más

¹ CSdeJ, SCL, sentencias del **18 de septiembre de 2012**, **06 de septiembre de 2012** y **28 de agosto de 2012**, radicaciones 42089, 38770 y 42395, M.P. Dra. Ely del Pilar Cuello Calderón; sentencia del **28 de agosto de 2012**, radicación 44809, M.P. Dr. Francisco Javier Ricaurte Gómez; sentencia del **06 de febrero de 2013**, radicación 42838, MP. Dr. Rigoberto Echeverri Bueno; sentencia del **02 de diciembre de 2015**, radicación 47022, SL16867-2015, MP. Dr.

beneficiosa, derivada del artículo 53 de la Constitución Política, cuando la muerte del causante sucede en vigencia de la Ley 797 de 2003, evento en el cual **es aplicable la normatividad contenida en la Ley 100 de 1993 en su versión original**, en cuyos artículos 46 y 47 exige que el afiliado fallecido esté cotizando al sistema y haya aportado veintiséis (26) semanas en cualquier tiempo, o que habiendo dejado de cotizar, haya aportado por lo menos veintiséis (26) semanas en el año inmediatamente anterior a su muerte. Sin embargo, la corte también ha considerado que la aplicación de este principio es excepcional, razón por la cual su aplicación deber ser restringida y temporal; para el efecto, la Alta Corporación ha dispuesto que la permanencia en el tiempo de esa zona de paso está limitada a un lapso de 3 años, es decir que en virtud del principio de condición más beneficiosa, el Art. 46 de la Ley 100 de 1993 en su versión original continúa produciendo efectos pero sólo en el plazo comprendido entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006, con posterioridad a esta data opera, el relevo normativo y cesan los efectos del principio constitucional².

Así las cosas, acogiendo el criterio de la Corte Suprema de Justicia, se concluye que no se reúnen los presupuestos necesarios para la aplicación en virtud del principio de condición más beneficiosa del Art. 46 de la Ley 100 de 1996 en su versión original.

Ahora, respecto a la aplicación del Acuerdo 049 de 1990, la Corte Suprema de Justicia en **sentencia del 03 de mayo de 2017**, radicación 48827, MP. Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo³, precisamente en un caso tramitado ante el Tribunal Superior de Cali, dijo:

*“(...) Pues bien, es criterio reiterado de esta Corporación que el derecho a la pensión de sobrevivientes **debe ser dirimido a la luz de la norma que se encuentra vigente al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado**. De ahí que la disposición que rige el asunto es el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, cuyos requisitos, tal y como se precisó en sede de casación, no cumplió la causante dado que no efectuó cotización alguna dentro de los tres años anteriores al deceso.*

De cara a los argumentos del recurso de apelación, esto es, la aplicación del principio de la condición más beneficiosa a fin de que el asunto se resuelva bajo

Gustavo Hernando López Algarra; Sentencia del **15 de junio de 2016**, radicación 48260, SL8332-2016, MP. Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz.

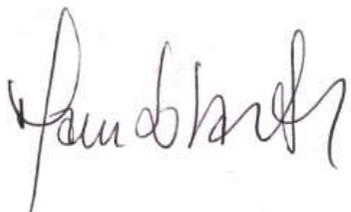
² Sentencia SL4650-2017, radicación 45262 del 25 de enero de 2017. MP. Dr. Fernando Castillo Cadena y Fernando Botero Zuluaga.

³ En sentido similar, CSdeJ, SCL, **sentencias del 30 de noviembre de 2016**, radicación 54796, SL18545-2016, MP. Dr. Luis Gabriel Miranda Buelvas; **sentencia del 29 de marzo de 2017**, radicación 52904, SL4575-2017, MP. Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz; y **sentencia del 15 de marzo de 2017**, radicación 54696, SL4279-2017, MP. Dr. Luis Gabriel Miranda Buelvas.

*las previsiones del artículo 25 del Acuerdo 049 de 1990, es preciso señalar que **no es viable dar aplicación a la plus ultractividad de la ley, esto es, hacer una búsqueda de legislaciones anteriores a fin de determinar cuál se ajusta a las condiciones particulares del de cujus o cuál resulta ser más favorable,** pues con ello se desconoce que las leyes sociales son de aplicación inmediata y, en principio, rigen hacia futuro. Esa ha sido la postura de la Sala expuesta en recientes providencias, entre otras, CSJ SL9762-2016, CSJ SL9763-2016, CSJ SL9764-2016, CSJ SL15612-2016 CSJ SL15617-2016, CSJ SL 2759-2017 y CSJ SL 3867-2017.*

En ese orden, no es procedente considerar los requisitos para la pensión de sobrevivientes del Acuerdo 049 de 1990 como lo pretende la parte demandante en su recurso, ni siquiera bajo el argumento de acudir al principio de favorabilidad contemplado en el artículo 53 de la Constitución Política, porque su mandato parte de la existencia de duda en la aplicación o interpretación de normas vigentes, lo que no ocurre en el sub lite. (...)"

Así las cosas, en aplicación del precedente vertical de la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral, considera la sala que no es posible en aplicación del principio de condición más beneficiosa estudiar si la demandante dejó causado el derecho la pensión de sobrevivientes bajo los parámetros del Acuerdo 049 de 1990.



MARY ELENA SOLARTE MELO

Fecha ut supra