

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

SALA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE	ESPERANZA BARONA MARTÍNEZ
DEMANDADO	LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES -.
RADICACIÓN	76001310500420180021101
TEMA	PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES –LEY 797 DE 2003-.
DECISIÓN	SE CONFIRMA LA SENTENCIA ABSOLUTORIA APELADA

AUDIENCIA PÚBLICA No. 270

En Santiago de Cali, a los treinta (30) días del mes de junio de dos mil veintiuno (2021), el magistrado ponente **GERMÁN VARELA COLLAZOS**, en asocio de sus homólogos integrantes de la sala de decisión laboral, **MARY ELENA SOLARTE MELO** 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 artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, en la que se resolverá el recurso de apelación de la parte demandante contra la Sentencia No. 125 del 5 de agosto de 2020, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali.

SENTENCIA No. 205

I. ANTECEDENTES

ESPERANZA BARONA MARTÍNEZ demanda a **COLPENSIONES** con el fin de que se reconozca y pague la pensión de sobrevivientes por la muerte de su compañero permanente **CARLOS ERASMO BUSTAMANTE VELASCO**, a partir del 22 de septiembre de 2004, con los intereses moratorios establecidos en el art. 141 de la Ley 100 de 1993.

Como fundamento de sus pretensiones indica que su compañero permanente **CARLOS ERASMO BUSTAMANTE VELASCO** falleció el 22 de septiembre de 2004; que acredita 141,43 desde que se afilió al otrora ISS, el 15 de septiembre de 1980; que convivieron durante 22 años y hasta el día en que falleció y procrearon a Anderson y Charlie Bustamante Barona, quienes son mayores de edad; que el 26 de diciembre de 2017 reclamó la pensión de sobrevivientes ante **COLPENSIONES**, pero le fue negada mediante la Resolución SUB 65946 del 9 de marzo de 2018 bajo el argumento de que su compañero permanente no cotizó 50 semanas dentro de los tres años anteriores a la fecha del fallecimiento para dejar causado el derecho de conformidad al art. 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

Solicita la pensión con fundamento en el principio de condición más beneficiosa, para que le sea reconocida en aplicación de la Ley 100 de 1993 original, por contar con 141,43 semanas cotizadas antes del fallecimiento.

COLPENSIONES se opone a las pretensiones por cuanto el afiliado no dejó causado el derecho al no tener las 50 semanas dentro de los tres años anteriores a la fecha de su fallecimiento. Propuso las excepciones de

Inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, prescripción y, la innominada.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El juez de instancia absolvió a COLPENSIONES de las pretensiones formuladas por ESPERANZA BARONA MARTÍNEZ.

Para llegar a esa conclusión consideró que la norma vigente al momento del fallecimiento es el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 12 de la Ley 797 de 2003, que exige 50 semanas de cotización en los tres años anteriores al fallecimiento, las cuales no cumplió CARLOS ERASMO BUSTAMANTE VELASCO, pues en ese tiempo acredita 39 semanas.

Indicó que en aplicación del principio de la condición más beneficiosa es viable aplicar el art. 46 de la Ley 100 de 1993, sin sus modificaciones, bajo las reglas que estableció la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia SL 4650 de 2017, en la cual, entre otros criterios, estableció que para dar aplicación a dicho principio si el afiliado no se encontraba cotizando al 29 de enero de 2003 y estaba cotizando a la fecha de fallecimiento, se debe acreditar 26 semanas cotizadas en cualquier tiempo y 26 semanas cotizadas en el año anterior al 29 de enero de 2003, así como haber fallecido entre el 29 de enero de 2003 al 29 de enero de 2006, por lo que en este caso no hay lugar a aplicar el principio de la condición más beneficiosa por cuanto el afiliado no cotizó 26 semanas entre el 29 de enero de 2002 y el mismo día y mes del año 2003.

III. RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada judicial de la parte demandante presentó el recurso de apelación y solicita que se revoque la sentencia, porque se cumple con el

test de procedencia establecido por la Corte Constitucional en la sentencia SU005 de 2018.

Una vez surtido el traslado de conformidad a lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, COLPENSIONES insiste en los argumentos expuestos en el juzgado.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

La Sala resolverá si CARLOS ERASMO BUSTAMANTE VELASCO quien falleció el 22 de septiembre de 2004, dejó o no causado el derecho a la pensión de sobrevivientes a sus beneficiarios en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, ora por aplicación de la Ley 100 de 1993 o por aplicación del Acuerdo 049 de 1990. En caso positivo, se pasará a definir si ESPERANZA BARONA MARTÍNEZ acredita los requisitos para tener derecho a la pensión de sobreviviente en calidad de cónyuge del afiliado fallecido.

Son hechos indiscutidos que el afiliado CARLOS ERASMO BUSTAMANTE VELASCO: **i)** falleció el 22 de septiembre de 2004, folio 13; **ii)** no acredita las 50 semanas cotizadas en los tres años anteriores a la fecha del fallecimiento requeridas en el art. 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 12 de la Ley 797 de 2003; **iii)** cotizo 141,43 semanas entre el 15 de septiembre de 2001 y el 22 de septiembre de 2004, estaba cotizando al momento del fallecimiento, pero no estaba cotizando al 29 de enero de 2003, cuando entró a regir la Ley 797 de 2003, según se observa en la historia laboral visible a folios 20 y 21.

La Sala considera que CARLOS ERASMO BUSTAMANTE VELASCO no dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes a sus beneficiarios,

porque no cumple con los requisitos legales vigentes al momento de la muerte, respecto de lo que no hay discusión, ni tampoco en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, pues no tiene cotizadas 26 semanas entre el 29 de enero de 2002 y el 29 de enero de 2003, según las reglas establecidas por la Corte Suprema de Justicia para dar aplicación a la original Ley 100 de 1993, ni acredita los requisitos establecidos en la Sentencia SU 005 de 2018, al no tener 300 semanas cotizaciones ni 150 semanas dentro de los 6 años anteriores al 1° de abril de 1994.

En cuanto al requisito de tener 26 semanas cotizadas entre el 29 de enero de 2002 y el 29 de enero de 2003 para tener derecho a la pensión de sobrevivientes en aplicación del art. 46 de la Ley 100 de 1993 en su versión original, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en las sentencias SL4650-2017 y SL026-2018 regló la aplicación del principio de la condición más beneficiosa en el tránsito legislativo entre la Ley 100 de 1993 y la Ley 797 del 2003. Dispuso que dicho principio era aplicable hasta el 29 de enero de 2006, esto es, 3 años después de la expedición de la Ley 797 de 2003; que se deben acreditar los siguientes requisitos si el afiliado al momento del cambio normativo no se encontraban cotizando, pero sí lo estaba al momento del fallecimiento: i) haber aportado veintiséis semanas en el año anterior al 29 de enero de 2003; ii) que la muerte hubiese ocurrido entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006, iii) haber aportado veintiséis semanas en cualquier tiempo.

Entonces, se tiene que CARLOS ERASMO BUSTAMANTE VELASCO al no estar cotizando al 29 de enero de 2003, pero sí estar cotizando a la fecha del fallecimiento, debe acreditar 26 semanas en el año anterior a dicha data, requisito que no cumple según la historia laboral que obra a folio 20 y 21; al no acreditar este requisito, según las reglas establecidas por la Corte Suprema de Justicia para dar aplicación al principio de la condición más beneficiosa en el tránsito legislativo de la Ley 100 de 1993 y

la Ley 797 de 2003, se tiene que no dejó una situación jurídica consolidada, tal y como lo indicó el juez de instancia.

Tampoco es procedente reconocer la prestación deprecada conforme a lo dispuesto en los artículos 6° y 25 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, porque para el 1° de abril de 1994, el causante tenía 89 semanas cotizadas.

Ahora bien, indica el recurrente que se dé aplicación al precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional en lo referente al principio de la condición más beneficiosa, el cual permite que se reconozca la pensión de sobrevivientes entre el transito legislativo de la Ley 100 de 1993 a la Ley 797 de 2003. En este aspecto, es oportuno señalar que la Corte Constitucional regló la aplicación del principio de la condición más beneficiosa en la Sentencia SU005 de 2018 en los casos en los que se cumplan con los requisitos del Acuerdo 049 de 1990, aun cuando el afiliado haya fallecido en vigencia de la Ley 797 de 2003, y tenga cotizadas 300 semanas antes del 1° de abril de 1994 o 150 semanas cotizadas en los seis años anteriores a dicha data. Circunstancias que no cumple el causante, por lo cual, no le es aplicable la Sentencia SU005 de 2018.

La Corte Constitucional contrario a lo que sostiene el recurrente, en esa sentencia de unificación indicó que es razonable lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia respecto a la aplicación del principio constitucional entre el transito legislativo de la Ley 100 de 1993 y la Ley 797 de 2003, por lo cual, no le asiste razón en decir que la Corte Constitucional tiene un precedente de unificación más favorable que permite aplicar la Ley 100 de 1993 en su versión original, cuando el fallecimiento se dio en vigencia de la Ley 797 de 2003.

En los términos expuestos se confirma la sentencia de instancia. Costas en esta instancia a cargo de la parte actora y a favor de COLPENSIONES, inclúyanse en la liquidación la suma equivalente a \$100.000.

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:**

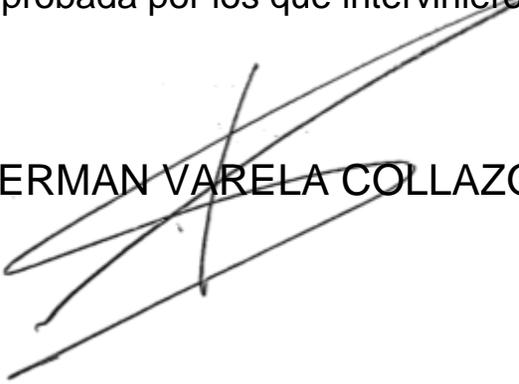
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia No. 125 proferida el 5 de agosto de 2020 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali

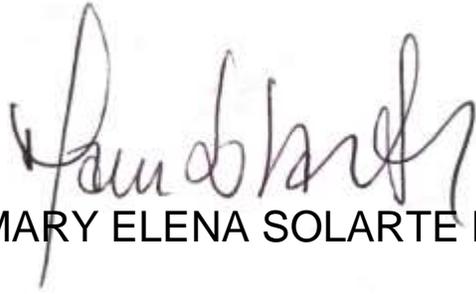
SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte actora y a favor de COLPENSIONES, inclúyanse en la liquidación la suma equivalente a \$100.00

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>.

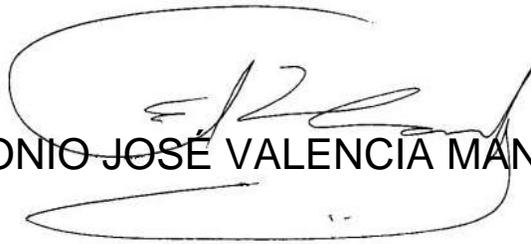
No siendo otro el objeto de la presente diligencia, se termina y firma después de leída y aprobada por los que intervinieron.

Los Magistrados,


GERMAN VARELA COLLAZOS



MARY ELENA SOLARTE MELO



ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO

Firmado Por:

GERMAN VARELA COLLAZOS

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

**Despacho 002 De La Sala Laboral Del 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:

8a53d2a3a6234369f17381f0d02c14f1b298c36835e867085018

00be4c3a4c5d

Documento generado en 01/07/2021 01:51:14 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronic>**

a