

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CALI

SALA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE	OLGA INÉS CUERO
DEMANDADO	LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES -.
RADICACIÓN	76001310500420180028401
TEMA	PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES –LEY 797 DE 2003-.
DECISIÓN	SE CONFIRMA LA SENTENCIA ABSOLUTORIA APELADA

AUDIENCIA PÚBLICA No. 271

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. 129 del 6 de agosto de 2020, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali.

SENTENCIA No. 206

I. ANTECEDENTES

OLGA INÉS CUERO demanda a **COLPENSIONES** con el fin de que se reconozca y pague la pensión de sobrevivientes por la muerte de su cónyuge **HENRY GAMBOA VALENCIA**, a partir del 14 de marzo de 2015, con los intereses moratorios establecidos en el art. 141 de la Ley 100 de 1993.

Como fundamento de sus pretensiones indica que su cónyuge **HENRY GAMBOA VALENCIA** falleció el 14 de marzo de 2015; que acredita 153,86 desde que se afilió al otrora ISS, el 17 de abril de 1990; que convivieron desde que contrajeron matrimonio el 3 de diciembre de 2003 hasta el día en que falleció, y procrearon a Luis Alberto Gamboa Cuero, quien es mayor de edad; que el 23 de mayo de 2016 reclamó la pensión de sobrevivientes ante COLPENSIONES, pero le fue negada mediante la Resolución SUB 217936 del 25 de julio de 2016 bajo el argumento de que su cónyuge 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, y le reconoció la indemnización sustitutiva de sobrevivientes; que el 31 de marzo de 2018 solicitó la prestación para que se le aplicara el principio de la condición más beneficiosa y se reconociera con fundamento en la versión original de la Ley 100 de 1993, pero Colpensiones mediante la Resolución SUB 73544 del 17 de marzo de 2018 negó la prestación porque el afiliado no se encontraba cotizando al 29 de enero de 2003, ni en el año anterior a dicha fecha cotizó 26 semanas, y la muerte no se produjo entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006, conforme lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral.

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 153,86 semanas cotizadas antes del fallecimiento.

COLPENSIONES se opone a las pretensiones por cuanto el causante 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 OLGA INÉS CUERO.

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 HENRY GAMBOA VALENCIA, 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 se debe atender el criterio de temporalidad, que corresponde a que el afiliado se haya muerto entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006, lo cual no se cumple, por cuanto el afiliado falleció el 14 de marzo de 2015; que tampoco tiene derecho a que en virtud de ese principio se le reconozca la prestación con fundamento en el

Acuerdo 049 de 1990, porque al 1° de abril de 1994 cuenta con 15 semanas cotizadas.

III. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de la parte demandante presentó el recurso de apelación y solicita que se revoque la sentencia, porque se acreditan los presupuestos normativos para que se reconozca la pensión de sobrevivientes a la demandante. Pide que se dé aplicación al precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional que le resulta más favorable a su representada, que permite que en virtud del principio de la condición más beneficiosa que se reconozca la pensión con fundamento en la versión original del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, al contar con 26 semanas cotizadas en el año anterior al fallecimiento.

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 ante el juzgado.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

La Sala resolverá si HENRY GAMBOA VALENCIA quien falleció el 14 de marzo de 2015, 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 OLGA INÉS CUERO acredita los requisitos para tener derecho a la pensión de sobreviviente en calidad de cónyuge del afiliado fallecido.

Son hechos indiscutidos que HENRY GAMBOA VALENCIA **i)** que falleció el 14 de marzo de 2015, folio 18; **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)** cotizó 153,86 semanas entre el 17 de abril de 1990 y el 28 de febrero de 2015, y no estaba cotizando al momento del fallecimiento, según se observa en la historia laboral visible a folios 23 y 24; **iv)** que OLGA INÉS CUERO es la cónyuge de HENRY GAMBOA VALENCIA según el registro civil de matrimonio visible a folio 16 del expediente.

La Sala considera que HENRY GAMBOA VALENCIA 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 cumple con el criterio de temporalidad establecido 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 cotizaciones antes del 1° de abril de 1994.

En cuanto al no cumplimiento del criterio de temporalidad 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: i) no estar cotizando para el 29 de enero de 2003, ii) haber aportado veintiséis semanas en el año anterior al 29 de enero de 2003, iii) que la muerte hubiese ocurrido entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006, iv) que al momento

de la fallecimiento no estuviera cotizando y v) que hubiesen cotizado veintiséis semanas en el año anterior al deceso.

Entonces, como HENRY GAMBOA VALENCIA falleció el 14 de marzo de 2015, es decir, con posterioridad al 29 de enero de 2006, la actora no es acreedora de la aplicación de la condición más beneficiosa por el tránsito legislativo entre las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, de tal suerte, que se hace inane referirse al cumplimiento o no de los requisitos de semanas.

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 15 semanas cotizadas antes del 1° de abril de 1994.

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 tránsito 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 tránsito 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:**

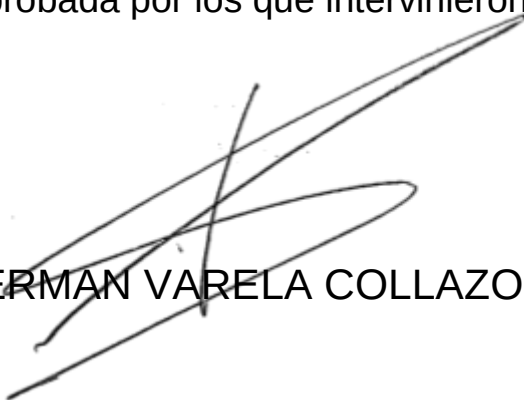
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia No. 129 proferida el 6 de agosto de 2020 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali

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.

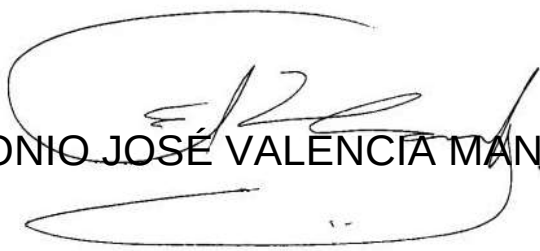
Los Magistrados,



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:

**846c71c62536825712588e13d32b5d96d1bbe014052442a032
0b9b228b06d411**

Documento generado en 01/07/2021 01:51:17 AM

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

a