

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	MARLENE RIVERA DE OROZCO
DEMANDADO:	COLPENSIONES
RADICACIÓN:	76001 31 05 013 2015 00359 01
JUZGADO DE ORIGEN:	TRECE LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	CONSULTA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE
MAGISTRADA PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 67

Santiago de Cali, veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, GERMAN VARELA COLLAZOS y MARY ELENA SOLARTE MELO quien la preside, previa deliberación en los términos acordados en la Sala de Decisión, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta en favor de la demandada, respecto a la sentencia No. 204 del 22 de junio de 2017 proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 07

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende el reconocimiento y pago de pensión de sobrevivientes, con base en el Acuerdo 049 de 1990, retroactivo, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993. De manera subsidiaria que se reconozca le pensión de sobrevivientes con base en el parágrafo 1 de la Ley 797 de 2003 (f. 1-32).

Como fundamento de sus pretensiones señala que:

- i)** El señor JOSÉ IRNE OROZCO acreditó 832 semanas cotizadas al ISS.
- ii)** MARLENE RIVERA DE OROZCO en calidad de cónyuge supérstite, es la beneficiaria directa de las prestaciones de JOSÉ IRNE OROZCO.
- iii)** JOSÉ IRNE OROZCO nació el 23 de octubre de 1934 y falleció el 21 de junio de 2009.
- iv)** JOSÉ IRNE OROZCO para el 1 de abril de 1994, contaba con más de 59 años de edad, siendo beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, contando con 808,57 semanas cotizadas.
- v)** Dejó causado el derecho a la pensión de sobreviviente conforme el Acuerdo 049 de 1990.
- vi)** En las 808,57 aportadas a 1 de abril de 1994, se encuentran las 300 semanas en cualquier tiempo, exigidas por el Acuerdo 049 de 1990.
- vii)** A la demandante como beneficiaria del causante, se le aplica el inciso 4 del artículo 48 de la Ley 100 de 1993, para el reconocimiento de pensión de sobrevivientes, como otras de las condiciones más beneficiosas.
- viii)** El 15 de marzo de 2013 se presentó solicitud de reconocimiento y pago de pensión de sobrevivientes ante COLPENSIONES, negada mediante Resolución GNR 117945 del 2 de abril de 2014 argumentando que en cuaderno administrativo no se observa resolución que reconoció la pensión conmutada.
- ix)** Se presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, aportando Resolución 3060 del 10 de noviembre de 2010 mediante la cual la Presidencia Nacional del ISS, acepta la conmutación de las obligaciones pensionales a cargo del Banco Cafetero en Liquidación, Resolución 1617 del 21 de abril de 1982 mediante la cual el Banco Cafetero reconoció pensión de jubilación convencional al causante, la cual no ostentaba el carácter de compartida, y fue sustituida a la demandante mediante Resolución 1429P del 28 de septiembre de 2009 y fue esta prestación la que fue conmutada por el ISS mediante Resolución 3060 del 10 de noviembre de 2010.
- x)** Mediante Resolución GNR 426105 del 17 de diciembre de 2014, se resuelve el recurso de reposición, negando la prestación por no acreditarse las semanas mínimas previstas en el artículo 12 de la Ley 797 de 2003.
- xi)** El 4 de marzo de 2015 se solicitó la revocatoria directa de la Resolución 426105 del 2014.

xii) Mediante Resolución VPB 35114 del 20 de abril de 2015 se confirma la Resolución 117945 del 2014, bajo los mismos términos de la Resolución GNR 426105 de 2014.

PARTE DEMANDADA

COLPENSIONES dio contestación a la demanda admitiendo la fecha de nacimiento y fallecimiento del señor JOSÉ IRNE OROZCO, así como lo expresado en los actos administrativos expedidos por la entidad, manifestando que los demás hechos deberán ser probados.

Se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda y propone como excepción previa *“inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción trienal, improcedencia del pago de intereses de mora, buena fe, innominada”* (f. 93-102)

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

EL JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI por sentencia 204 del 22 de junio de 2017 DECLARÓ no probadas las excepciones propuestas, salvo la de prescripción, que se declara parcialmente probada para las mesadas pensionales causadas entre el 21 de junio de 2009 y el 14 de marzo de 2010.

DECLARÓ que la demandante es beneficiaria vitalicia del 100% de la pensión de sobreviviente, en cuantía equivalente al salario mínimo.

CONDENÓ a COLPENSIONES a pagar la suma de \$59.563.541 por concepto de mesadas pensionales causadas entre el 15 de marzo de 2010 y el 31 de mayo de 2017.

ABSOLVIÓ a la demanda de los intereses de mora de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, por consolidarse el derecho con aplicación de precedentes jurisprudenciales.

Consideró la *a quo* que:

- i) Para la fecha de fallecimiento del causante, 21 de junio de 2009, estaba vigente la Ley 797 de 2003, que exige acreditar 50 semanas en el trienio anterior a la muerte, y acreditar la condición de beneficiario.
- ii) El principio de la condición más beneficiosa, posibilita el estudio de la prestación bajo una norma anterior, y de acuerdo a la Sentencia T-566 de 2014 el estudio no está limitado a la normatividad inmediatamente anterior.
- iii) El causante cotizó 832 semanas entre el 1 de enero de 1967 y el 18 de septiembre de 1997, de las cuales ninguna fue dentro de los 3 años anteriores al deceso del afiliado ni dentro del año inmediatamente anterior, sin que se cumplan las exigencias de la Ley 797 de 2003 ni de la Ley 100 de 1993 en su versión original.
- iv) A 1 de abril de 1994 el causante cotizó 808, logrando cotizar más de 300 semanas antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993.
- v) Respecto de la calidad de beneficiaria de la demandante, existe una pensión de jubilación convencional, sustituida a la demandante en calidad de cónyuge sobreviviente, la cual fue conmutada al ISS mediante Resolución 3060 del 10 de noviembre de 2010, reconociéndose la calidad de beneficiaria de la demandante.
- vi) La muerte se produjo el 29 de junio de 2009, la reclamación se hace el 15 de marzo de 2013, opera el fenómeno prescriptivo sobre las mesadas pensionales entre el 29 de junio de 2009 y el 14 de marzo de 2010.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Se examina en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES - artículo 69 CPTSS, modificado por el artículo 14, Ley 1149 de 2007-.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de conclusión.

Dentro del plazo conferido, COLPENSIONES presentó alegatos de conclusión. El escrito de alegatos presentado por la parte demandante es extemporáneo.

2. CONSIDERACIONES

No advierte la Sala violación de derecho fundamental alguno, así como tampoco ausencia de presupuestos procesales que conlleven a una nulidad

2.1. PROBLEMA JURÍDICO

Con fundamento en las pruebas aportadas, la Sala procederá a resolver si el señor JOSÉ IRNE OROZCO, dejó causado el derecho a pensión de sobrevivientes, y de ser así, si la demandante es beneficiaria del causante y tiene derecho al reconocimiento de la prestación conforme lo señaló el a quo.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

La sentencia **se revocará**, por las siguientes razones:

El señor JOSÉ IRNE OROZCO, falleció el **21 de junio de 2009** -registro civil de defunción (f. 84)-. La norma aplicable es la Ley 797 del 29 de enero de 2003, vigente para la fecha del deceso, cuyos artículos 12 y 13 modificaron 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, es decir, del **21 de junio de 2006 y el 21 de junio de 2009**, no acredita semanas cotizadas a pensiones, siendo su última cotización para el periodo de septiembre de 1997, y en toda su vida aportó **832,57 semanas** (Historia laboral f. 111-113)

Tampoco se cumplen los presupuestos del Parágrafo 1º, artículo 46, Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12, Ley 797 de 2003, pues se itera, el causante sólo acredita **832,57 semanas** en su vida laboral.

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 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 continua produciendo efectos pero solo 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.

Del registro civil de defunción se puede ver que el causante falleció el **21 de junio de 2009**, por lo que resulta claro que la muerte no se produce entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006, por tanto, 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:

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

*“(...) 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 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, no es posible en aplicación del principio de condición más beneficiosa estudiar si el causante dejó causado el derecho la pensión de sobrevivientes bajo los parámetros del Acuerdo 049 de 1990.

En este orden de ideas, al no poder establecer el cumplimiento de requisitos para que sea procedente el reconocimiento de pensión de sobrevivientes, procederá la sala a revocar la decisión, sin lugar a condena en costas.

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta 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 204 del 22 de junio de 2017 proferida por el **JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI** y en su lugar **ABSOLVER** a **COLPENSIONES** de las pretensiones incoadas en su contra.

SEGUNDO.- COSTAS en primera instancia a cargo del demandante y en favor de la demandada, las que se liquidarán por el *a quo*, conforme al artículo 366 del CGP. **SIN COSTAS** en esta instancia.

TERCERO.- NOTIFÍQUESE esta decisión mediante inserción en la página web de la Rama Judicial. <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-006-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/16>

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARY ELENA SOLARTE MELO

Con firma electrónica



ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO

Aclaración de voto



GERMAN VARELA COLLAZOS

Aclaración de voto

Firmado Por:

MARY ELENA SOLARTE MELO

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

Despacho 006 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:

eb8dec7b3d3e4d3500a6cb19eb47ee31b2d676c5ddec51430cbd001c3474ef21

Documento generado en 28/01/2021 02:50:39 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>