



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali**  
**Sala Laboral**

Magistrado Ponente:

**Fabio Hernán Bastidas Villota**

Ocho (08) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

<b>Clase de proceso</b>	Proceso Ordinario Laboral
<b>Radicado</b>	76001-31-05-002- <b>2021-00167</b> -01
<b>Juzgado de primera instancia</b>	Segundo Laboral del Circuito de Cali
<b>Demandante:</b>	-Mónica María Obanaga Rodríguez
<b>Demandada:</b>	Colpensiones
<b>Asunto:</b>	<b>Revoca sentencia.</b> Pensión de sobrevivientes – No Condición más Beneficiosa
<b>Sentencia escrita n.º</b>	<b>257</b>

**I. ASUNTO**

Pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve los **recursos de apelación** formulados por los apoderados judiciales de la parte demandante y Colpensiones, contra la sentencia No. 135 del 24 de junio de 2022, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali. Asimismo, se resuelve el **grado jurisdiccional de consulta** en favor de Colpensiones

**II. ANTECEDENTES**

**1. La demanda y subsanación**

Procura la parte demandante que se reconozca en su favor: **i)** la pensión de sobrevivientes por la muerte de su cónyuge, señor José Alejandrino Romero Medina, a partir del 09 de septiembre de 2020, con la mesada pensional y los

reajustes de ley; **ii**) los intereses moratorios y **iii**) las costas y agencias en derecho (flíto 02 a 08 Archivos 03 PDF).

## **2. Contestación de la demanda**

### **2.1. Colpensiones.**

La entidad demandada, mediante escrito obrante a folios 68 a 88 Archivo 10PDF, dio contestación a la demanda, la cual, en virtud de la brevedad y el principio de la economía procesal no se estima necesario reproducir. (Art. 279 y 280 C.G.P.).

## **3. Decisión de primera instancia.**

3.1. El *A quo* dictó sentencia No. 135 del 24 de junio de 2022. En su parte resolutive, decidió: **Primero**, condenar a la administradora colombiana de pensiones Colpensiones, al reconocer y pagar en favor de Mónica María Obonaga Rodríguez, en su condición de cónyuge supérstite del fallecido José Alejandrino Romero Medina, la pensión de sobrevivientes que a través de este proceso reclama, prestación que se reconoce a partir de la fecha del fallecimiento del afiliado, vale decir, a partir del 9 de septiembre de 2020. Este reconocimiento opera en cuantía igual al SMLMV que rija para cada anualidad. Como retroactivo de la prestación se genera desde la fecha de su causación hasta la presente decisión la suma de \$21.322.050. La prestación reconocida deberá pagar la entidad demandada debidamente indexada al momento de su pago. Se autoriza a la entidad demanda para que efectúe los respectivos descuentos en salud. **Segundo**, condenó en costas a la entidad accionada y en favor de la actora. **Tercero**, surtió el grado jurisdiccional de consulta en caso de no ser apelada.

3.2. Para adoptar tal determinación, luego de fundamentarse en normatividad y jurisprudencia referente al caso, señaló que, conforme a las testigos traídos a juicio, se acreditó la convivencia entre la demandante con el causante.

Dice que el señor José Alejandrino Romero Medina falleció el 09 de septiembre de 2020, por lo que la norma aplicable es la Ley 797 de 2003, por encontrarse vigente a la fecha del deceso. Que el causante cotizó desde el 02 de octubre de 1981 hasta el 20 de noviembre de 1991 un total de 333.43 semanas, de las cuales, "0" corresponden a los 3 últimos años anteriores al deceso.

Sin embargo, dio aplicación del principio de la condición más beneficiosa pues alcanzó a cotizar más de 300 semanas al 01 de abril de 1994. De esta manera, procedió a estudiar el test de procedencia manifestando que se cumple con cada uno de los requisitos teniendo en cuenta la prueba testimonial y documental. Por lo tanto, reconoció la pensión de sobrevivientes.

#### **4. La apelación**

Inconforme con la decisión de primera instancia, los apoderados de la parte demandante y Colpensiones interpusieron recurso de apelación.

##### **4.1. Apelación demandante**

Presenta su oposición frente a la fecha de causación de los intereses moratorios, pues dicen que deben ser reconocidos a partir del 16 de diciembre de 2020 y hasta el pago efectivo de la obligación. Se fundamenta en jurisprudencia para indicar que en procesos similares se han reconocidos los mismos en aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

##### **4.2. Apelación Colpensiones**

Señala que no quedó acreditado la convivencia entre la demandante y el causante, teniendo en cuenta la investigación administrativa; misma que no fue tachada.

Adujo, además, que conforme a la jurisprudencia, la aplicación del principio de la condición más beneficiosa no se puede convertir en una zona de paso permanente. Que dicho principio aplica frente a la norma inmediatamente anterior, es decir la ley 100 de 1993 en su versión original. El causante falleció el 09 de septiembre de 2020 siendo la norma aplicable la Ley 797 de 2003. Por lo anterior, pide se revoque el fallo de primer grado

#### **5. Trámite de segunda instancia**

##### **Alegatos de conclusión**

Los apoderados judiciales de las partes, previo traslado para alegatos de conclusión, se pronunciaron en Archivos 04AlegatosDte00220210016701 y 05AleColpensiones00220210016701 del Cuaderno del Tribunal.

## II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

### 1. Problemas jurídicos

De acuerdo con el marco de reflexión planteado por el censor, el problema jurídico se contrae a establecer si:

1.1. ¿La señora Mónica María Obonaga Rodríguez tiene derecho a la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento del señor José Alejandrino Romero Medina, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, bajo los preceptos del Acuerdo 049 de 1990?

#### 2.1 Respuesta al interrogante.

La respuesta al problema jurídico es **negativa**. No se cumple con los requisitos legales para la pensión de sobrevivientes. Tampoco se cumplen los requisitos para dar aplicación a la condición más beneficiosa con el fin de tomar los requisitos de la legislación inmediatamente anterior a la norma que regula este asunto.

#### 2.1.2. Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

Sea lo primero en recordar que la pensión de sobrevivientes tiene como finalidad menguar las consecuencias económicas que se generaran en el núcleo familiar por la intempestiva muerte de uno de sus miembros, afiliado o pensionado al Sistema General de Pensiones, que contribuye de manera sustancial al mantenimiento de dicho grupo familiar; esto con el fin de paliar el cambio abrupto de las condiciones de subsistencia de aquellos que dependían del causante y que han sido considerados beneficiarios de esta protección por la propia ley de seguridad social (SL1921-2019).

Así mismo, se ha sostenido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que el derecho a la pensión de sobrevivientes debe ser dirimido a la luz

de la ley que se encuentra vigente al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado, tal como lo memoró en recientes sentencias SL142 del 29 de enero de 2020, radicación No. 68816 y SL379 del 12 de febrero de 2020, radicación No. 62306.

Igualmente, deviene necesario acotar, que, en tratándose de dicha prestación pensional, la jurisprudencia nacional ha desarrollado el principio de la **condición más beneficiosa**, el cual propende por mantener o respetar una situación particular alcanzada bajo una norma, frente a la impuesta por una disposición posterior que ha establecido un tratamiento peyorativo con respecto a la primera, es decir, dicho principio se aplica en aquellos casos en que un precepto legal instituya condiciones más gravosas que las ordenadas por la legislación inmediatamente anterior y se han consolidado las condiciones de ésta.

Respecto a la forma de su aplicación, la Corte Suprema de Justicia a través de su Sala de Casación Laboral ha advertido que no es posible la utilización del principio de la condición más beneficiosa con el objeto de acomodar irrestrictamente el caso concreto a la norma que mejor se avenga en cada caso particular, pues ese no es el propósito que se busca, motivo por el cual, al tenor literal de dicha autoridad *“el juzgador no puede hacer una búsqueda plusultractiva hasta adaptar sus condiciones particulares a cualquier norma anterior que le sea más benéfica”* (SL5596-2019).

En efecto, en reciente sentencia SL379 del 12 de febrero de 2020, Radicación No. 62306, dicha Corporación reiteró lo puntualizado en providencias SL1379-2019, SL1605-2019, SL039-2018 y SL21546-2017, entre otras, en los siguientes términos:

*“En este asunto, la censura invoca el principio de la condición más beneficiosa a fin de que la situación se resuelva bajo el abrigo del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año. Sin embargo, de acudirse a dicho principio, esta norma no tiene cabida, por no corresponder a la norma inmediatamente anterior, pues no es viable 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. Así lo ha señalado la Sala en recientes providencias, entre*

otras, en la CSJ SL9762-2016, CSJ SL9763-2016, CSJ SL9764-2016 y CSJ SL15960-2016.

*Ahora bien, es preciso indicar que el régimen anterior a la Ley 797 de 2003 es la Ley 100 de 1993, pues así lo ha entendido esta Corporación, al señalar que no puede el juez desplegar un ejercicio histórico, a fin de encontrar alguna otra legislación más allá de dicha ley (sentencia CSJ SL, 9 dic 2008, Rad. 32642, y demás)”.*

Finalmente, dicha Corporación en sentencia SL4650 del 25 de enero de 2017, radicación 45262, estableció una temporalidad o límite para la aplicación de la condición más beneficiosa más allá de la Ley 100 de 1993, así:

*“Entonces, algo debe quedar muy claro. Solo es posible que la Ley 797 de 2003 difiera sus efectos jurídicos hasta el 29 de enero de 2006, exclusivamente para las personas con una expectativa legítima. Con estribo en ello se garantiza y protege, de forma interina pero suficiente, la cobertura al sistema general de seguridad social frente a la contingencia de la muerte, bajo la égida de la condición más beneficiosa. Después de allí no sería viable su aplicación, pues este principio no puede convertirse en un obstáculo de cambio normativo y de adecuación de los preceptos a una realidad social y económica diferente, toda vez que es de la esencia del sistema el ser dinámico, jamás estático. Expresado en otro giro, durante dicho periodo (29 de enero de 2003 – 29 de enero de 2006), el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 continúa produciendo sus efectos con venere en el principio de la condición más beneficiosa para las personas con expectativa legítima, ulterior a ese día opera, en estrictez, el relevo normativo y cesan los efectos de este postulado constitucional”.*

No obstante, la Corte Constitucional, en fallo SU – 005 de 2018, unificó su doctrina sobre los alcances del principio de la condición más beneficiosa en tratándose del reconocimiento de la pensión de sobrevivencia. Señaló que la interpretación dada por la Sala de Casación Laboral “al principio de la condición más beneficiosa ya referido anteriormente, lejos de resultar constitucionalmente irrazonable, es acorde con el Acto Legislativo 01 de 2005”.

Sin embargo, sostuvo que *“la interpretación de la Sala Laboral no resulta constitucional, razonable y válida cuando se trata de personas que cumplen con las condiciones del Test de procedencia que permiten realizar una aplicación distinta con el fin de garantizar sus derechos fundamentales”*.

Así entonces, indicó que el *“Test de Procedencia”* se circunscribe al cumplimiento de la totalidad de los siguientes condicionamientos: i.

<b>Test de Procedencia</b>	
<b>Primera condición</b>	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.
<b>Segunda condición</b>	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.
<b>Tercera condición</b>	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.
<b>Cuarta condición</b>	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 la pensión de sobrevivientes.
<b>Quinta condición</b>	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.

Para la Sala mayoritaria, revisado el precedente de la Sala de Casación Laboral, le resultan adecuados los motivos por los cuales esta Corporación se aparta de la aplicación del precedente de la Corte Constitucional, frente a la ultraactividad de leyes que no correspondan a la inmediatamente anterior a la norma que rige la pensión, en virtud de dicho principio, por lo que acoge esta postura. Es así como en sentencia SL184-2021, expuso:

*“A juicio de esta Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la práctica, esa decisión significa la aplicación absoluta e irrestricta del principio de la condición más beneficiosa e impone reglas diferentes a las legales para el reconocimiento de la prestación de sobrevivencia, las cuales, a su vez, pueden afectar la eficacia de las reformas introducidas al sistema pensional. Así mismo, desconoce los principios de aplicación en el tiempo de la legislación de seguridad social, principalmente los de aplicación general e inmediata y de retrospectividad.*

*Por otra parte, la aplicación ultractiva de normativas derogadas en una sucesión de tránsitos legislativos, afecta el principio de seguridad jurídica, pues genera incertidumbre sobre la disposición aplicable, en la medida en que el juez podría hacer un ejercicio histórico para definir la concesión del derecho pensional, con aquella que más se ajuste a los intereses del reclamante, en detrimento de los de carácter general, lo cual, según el criterio de la Sala, no es posible (CSJ SL 1683-2019, CSJ SL1685-2019, CSJ SL2526-2019, CSJ SL1592-2020, CSJ SL1881-2020, CSJ SL1884-2020, CSJ SL1938-2020, CSJ SL2547-2020 y CSJ SL3314-2020).*

*Por otra parte, debe advertirse que la financiación de todo sistema pensional depende de variables demográficas, fiscales o actuariales que deben ajustarse en diferentes momentos, de modo que las reformas en determinados contextos pueden privilegiar aspectos que antes no contemplaban o potenciar algunos de ellos, por ejemplo, darle mayor peso a la permanencia en la afiliación para la adquisición de un derecho pensional que a la sola acreditación de un número específico de semanas.*

*En consecuencia, la introducción de reglas ajenas a las legales puede alterar la estabilidad y las proyecciones financieras sobre las que se ha diseñado el sistema de pensional y comprometer la realización de los derechos de las generaciones futuras. Por este motivo, el reconocimiento de las pensiones debe sujetarse al cumplimiento estricto de cada una de las condiciones exigidas por las leyes para su causación y pago.*

*En síntesis, es preciso indicar que no se trata de desconocer el principio de la condición más beneficiosa sino de delinear correctamente su campo de*

*aplicación y actualizarlo conceptualmente bajo la égida del modelo constitucional de prevalencia del interés general sobre el particular, la solidaridad y la garantía de efectividad de los derechos fundamentales sociales.*

*Por ello, de manera reiterada y pacífica esta Corporación ha adoctrinado que, respecto de las exigencias para acceder a la pensión de sobrevivientes, el juez no puede realizar un examen histórico de las leyes anteriores a fin de determinar la que más convenga a cada caso en particular.”*

### **2.1.3. Caso en concreto:**

En el presente caso, se vislumbra que la parte actora de la acción pretende el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en aplicación del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Según el Registro Civil de Defunción a folio 17 Archivo 04 PDF, el señor José Alejandrino Romero Medina, respecto de quien se pretende la prestación pensional enunciada, falleció el día 09 de septiembre de 2020, motivo por el cual, es evidente que la disposición que en principio gobierna la requerida situación pensional es la contenida en el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que modificó el precepto 46 de la Ley 100 de 1993, que prevé:

*ARTÍCULO 12. El artículo 46 de la ley 100 de 1993 quedará así:*

*Artículo 46. Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:*

- 1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y,*
- 2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento...”*

*“PARÁGRAFO 1o. Cuando un afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento,*

*sin que haya tramitado o recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o la devolución de saldos de que trata el artículo 66 de esta ley, los beneficiarios a que se refiere el numeral 2 de este artículo tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, en los términos de esta ley. (...)*

Se extrae de dicha normativa que, para efectos de obtener el reconocimiento a la pensión de sobrevivientes, se requiere haber cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha del fallecimiento, o, de conformidad con su parágrafo *“acreditar las que exige el sistema para acceder a la pensión de vejez, bien sea en el régimen general o en el de transición”* (SL5196).

Ahora, según la Historia Laboral emitida por Colpensiones<sup>1</sup>, el causante no reúne las 50 semanas exigidas por la norma en comento, toda vez que entre el 09 de septiembre de 2017 y el 09 de septiembre de 2020—*fecha del deceso*— no se registran cotizaciones. La última cotización data del año 1991, motivo por el cual, no se genera bajo dicho precepto el derecho al reconocimiento de la prestación pensional deprecada.

**COLPENSIONES NIT 900.336.004-7**  
**REPORTE DE SEMANAS COTIZADAS EN PENSIONES**  
 PERIODO DE INFORME: Enero 1967 - octubre 2020  
 ACTUALIZADO A: 16 octubre 2020

---

**INFORMACIÓN DEL AFILIADO**

Tipo de Documento:	Cédula de Ciudadanía	Fecha de Nacimiento:	05/11/1988
Número de Documento:	7215937	Fecha Afiliación:	27/09/1984
Nombre:	JOSE ALEJANDRINO ROMERO MEDINA	Correo Electrónico:	alejandromero392@hotmail.com
Dirección:	KR 5 A 141	Ubicación:	
Estado Afiliación:	Inactivo		

---

**RESUMEN DE SEMANAS COTIZADAS POR EMPLEADOR**

En el siguiente reporte encontrará el total de semanas cotizadas a través de cada uno de sus empleadores o de sus propias cotizaciones como trabajador independiente, es decir, las que han sido cotizadas desde enero de 1967 a la fecha. Recuerde que la Historia Laboral representa su vida como trabajador, la que usted ha construido mes a mes y año a año.

[1]Identificación Afiliante	[2]Nombre o Razón Social	[3]Desde	[4]Hasta	[5]Último Salario	[6]Semanas	[7]L	[8]B	[9]Total
401300589	SERAUTO VALLE LTD	03/10/1981	03/10/1981	\$0.480	2,71	0,00	0,00	2,71
401811230	TECNOCENTRO AUTOLANE	09/04/1982	26/09/1984	\$21.420	167,00	0,00	0,00	167,00
401300119	LIMB GARROS DEL SUR S	27/09/1984	03/11/1985	\$25.030	55,26	0,00	0,00	55,26
401822042	HAC S.A.	02/11/1985	10/04/1986	\$17.790	21,14	0,00	0,00	21,14
4018110170	VERIBAC LTDA	22/04/1988	09/05/1989	\$21.420	0,43	0,00	0,00	0,43
402370989	REUSTRAS TUDOR S.A.	24/07/1986	27/04/1987	\$25.030	35,71	0,00	0,00	35,71
401400216	DESCONSTRUCCIONES LT	31/01/1990	03/11/1991	\$111.000	94,14	0,00	0,00	94,14
<b>[9] TOTAL SEMANAS COTIZADAS</b>					<b>332,43</b>			
<b>[7] SEMANAS COTIZADAS CON TARIFA DE ALTO RENDIMIENTO O EN EL CAMPO DE "TOTAL SEMANAS COTIZADAS"</b>					<b>0,00</b>			

<sup>1</sup> Flios 11 a 14 Archivo 3PDF

Anotado lo anterior, se tiene que, de conformidad con el párrafo del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, se avizora que el señor José Alejandrino Romero Medina nació el 05 de noviembre de 1959<sup>2</sup>, por lo que, al 1 de abril de 1994, fecha en que entró en vigencia la ley 100 de 1993, contaba con 34 años de edad y **333.43** semanas de cotización, por lo que no es titular del régimen de transición. Además, dado el número de semanas cotizadas, a la fecha de su fallecimiento tenía que cumplir 1300 semanas para acceder a la pensión de vejez, requisito que evidentemente tampoco se cumple.

En consecuencia, al no haberse demostrado que se cumplen los supuestos normativos del párrafo 1° del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, la pensión de sobrevivientes reclamada tampoco encuentra prosperidad con esa normativa.

Ahora, el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 original, con vengero al principio de la condición más beneficiosa, solo continuó produciendo sus efectos para el período comprendido entre el 29 de enero de 2003 al 29 de enero de 2006. El fallecimiento del causante ocurrió el 09 de septiembre de 2020 data posterior a tal temporalidad. Por tanto, no resulta viable reconocer la prestación pensional reclamada por la demandante bajo dicha normatividad.

Al no cumplir con los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes y tampoco reunirlos para que en aplicación de la condición más beneficiosa se pueda recurrir a la Ley 100 de 1993 en su versión original, se revocará la sentencia de primera instancia.

#### **4. Costas.**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., se impondrá condena en costas de las dos instancias a la parte actora.

### **IV. DECISIÓN**

En mérito de 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,

---

<sup>2</sup> Flio 82 Archivo 04PDF

**RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia objeto de apelación y consulta, para en su lugar **absolver** a la demandada de las pretensiones de la demanda.

**SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS** de las dos instancias a la parte demandante. Las agencias en derecho en esta instancia se fijan en suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

**TERCERO:** Notifíquese esta decisión por edicto.

Los Magistrados,

Firma digitalizada para  
Acto Judicial



**FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA**  
**FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA**

En uso de permiso  
**CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**

Firma digitalizada para  
Acto Judicial



**YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO**