



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva

Sala Primera de Decisión
Civil Familia Laboral

Magistrada Ponente: **ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA**

Sentencia No. 0035

Radicación: 41001-31-05-001-2016-00730-01

Neiva, Huila, veinticinco (25) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

I. ASUNTO

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandada, y el grado jurisdiccional de consulta en favor de dicha entidad, respecto de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, el día veintiocho (28) de julio de dos mil diecisiete (2017), dentro del proceso ordinario laboral promovido por JESÚS ANTONIO MORA PALENCIA en frente de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.

II. LO SOLICITADO

Las pretensiones del demandante estribaron en que:

1. Se declare que en calidad de cónyuge supérstite de la asegurada fallecida NOHEMY SÁNCHEZ DE MORA, es beneficiario del derecho a la pensión de sobrevivientes, en los términos de los artículos 25 y 6° del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.
2. De manera subsidiaria peticionó que, de no prosperar la anterior pretensión, se declare que, en calidad de cónyuge supérstite de la causante, es beneficiario del derecho a la pensión de sobreviviente en los términos de los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993.
3. Se ordene a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES pagar a su favor desde el 03 de marzo de 2015 la pretendida pensión debidamente indexada o ajustada al IPC y sus correspondientes intereses moratorios.
4. Se condene a la demandada al pago de las costas.

III. ANTECEDENTES

Como sustento fáctico, indicó el accionante:

1. Que la señora NOHEMY SÁNCHEZ DE MORA durante su vida laboral cotizó para riesgos de invalidez, vejez y muerte en el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN hoy COLPENSIONES.
2. Indicó que el 20 de marzo de 1965 contrajo matrimonio católico con la señora NOHEMY SÁNCHEZ DE MORA, fecha desde la cual

convivieron de manera continua e ininterrumpida, demostrándose amor, respecto, fidelidad, hasta el día de su muerte.

3. Dijo que de dicha unión se procrearon cuatro (4) hijos de nombre LUZ MERY, ROSA MARÍA, CESAR y HENRY ANTONIO MORA SÁNCHEZ, actualmente todos mayores de edad.
4. Esbozó que la señora NOHEMY SÁNCHEZ DE MORA falleció el día 03 de marzo de 2015, por causas de origen común, y que, para dicho momento, el actor dependía económicamente de aquella.
5. Preciso que la causante cotizó hasta el 01 de abril de 1994, y en vigencia del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, un total de 384,85 semanas.
6. Arguyó que la señora SÁNCHEZ DE MORA cotizó más de 26 semanas en el último año anterior a la fecha de su fallecimiento, es decir, cotizó 38.43 semanas.
7. Refirió que el 16 de julio de 2015 presentó ante la demandada solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, siendo denegada mediante Resolución No. GNR283041 del 16 de septiembre de 2015, en consideración a que la asegurada no había dejado causado el derecho a la pensión de sobreviviente, por no cumplir con los requisitos de la Ley 797 de 2003, que exige 50 semanas cotizadas dentro de los 3 últimos años anteriores a la fecha del fallecimiento.
8. Que el 05 de octubre de 2015 interpuso ante la demandada recurso de apelación en contra de la Resolución No. GNR283041 del 16 de

septiembre de 2015, siendo confirmada a través de Resolución No. VPB73415 del 07 de diciembre de 2015.

IV. RESPUESTA DEL DEMANDADO

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, en respuesta a la acción impetrada en frente suyo, se opuso a la totalidad de las pretensiones, y propuso las excepciones de fondo que denominó *“Inexistencia del derecho reclamado”, “Falta de causa para pedir”, “Cobro de lo no debido”, “No hay lugar a condena en costas a COLPENSIONES”, “No hay lugar al cobro de intereses moratorios”, “No hay lugar al cobro de mesadas indexadas” y “Declaratoria de otras excepciones”*.

V. PROVIDENCIA OBJETO DE RECURSO DE APELACIÓN Y CONSULTA

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, en sentencia dictada el veintiocho (28) de julio de dos mil diecisiete (2017):

1. Declaró que JESÚS ANTONIO MORA PALENCIA, en su condición de cónyuge sobreviviente de la señora NOHEMY SÁNCHEZ DE MORA, tiene derecho a que la administradora colombiana de pensiones – Colpensiones, le reconozca su pensión de sobreviviente, en un 100% y en forma vitalicia, exigible desde el 3 de marzo de 2015, fecha del fallecimiento, en cuantía equivalente al salario mínimo, valor que se incrementará con una mesada en

diciembre de cada año, y se actualizará anualmente a partir del 01 de enero de 2016, como lo ordena el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, sin que sea inferior al salario mínimo.

2. Autorizó a la demandada para descontar los aportes para salud de la pensión desde su reconocimiento.
3. Condenó a la parte pasiva a pagarle al actor, a cuenta de mesadas pensionales insolutas, liquidadas desde el 3 de marzo de 2015 al 30 de junio de 2017, incluidas las adicionales de diciembre de cada año, una vez actualizadas \$18.019.819, más las que se sigan causando.
4. Ordenó la indexación de las condenas que se le deben al actor y negó el reconocimiento de intereses moratorios.
5. Declaró no probadas las excepciones propuestas por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, menos la de *“No hay lugar al cobro de intereses moratorios”*, que se tuvo por probada.
6. Condenó en costas a la demandada.

VI. DEL RECURSO DE ALZADA

La parte demandada inconforme con la decisión del A quo interpuso recurso de apelación, el cual sustentó de la siguiente manera:

1. Que la sentencia se aleja de los precedentes de la Corte Suprema de Justicia respecto de la aplicación de la condición más beneficiosa, toda vez que el actor no acreditó circunstancias especiales de vulnerabilidad que permitieran al Juez apartarse de los precedentes del máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria laboral, ya que los hijos del demandante le aportan económicamente y cuenta con una persona que lo cuida, además desde el 1 de enero de 1993, se encuentra recibiendo una mesada pensional, por lo que cuenta con recursos económicos suficientes para sufragar sus gastos, descartándose así las condiciones especiales que requiere la Corte Constitucional para dicho proceder.

2. Señaló que en desarrollo de la condición más beneficiosa, solo se puede aplicar la norma inmediatamente anterior al caso, que en este asunto es la Ley 100 de 1993 en su versión original que determina que la causante no acredita las 26 semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la norma, por lo que no se encuentran acreditados los requisitos para acceder a la pensión.

VII. TRASLADO DEL DECRETO 806 DE 2020

Dentro del término de traslado para alegar de conclusión, de conformidad con el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, en armonía con el artículo 110 del Código General del Proceso, aplicable por remisión del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, las partes precisaron:

DEMANDADA:

Que la afiliada a la fecha del fallecimiento estaba cotizando, pero al examinar el requisito de las 26 semanas a entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003, se evidencia que no lo cumple por lo cual no es posible estudiar la prestación a la luz de la normativa anterior.

Refirió que la condición más beneficiosa se señala entre dos normas, una vigente y una derogada, en el caso hablamos que la causante falleció en vigencia de la Ley 797 de 2003 y la norma anterior a la misma es la Ley 100 de 1993, por lo que no es dable el reconocimiento con norma anterior pues que se encuentra derogada.

Que acorde a la fecha de fallecimiento de la causante 03 de marzo de 2015, la normatividad aplicable es la consagrada en el artículo 46 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003.

DEMANDANTE:

Solicitó que se condene a la demandada al pago de los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, sobre el valor de cada una de las mesadas pensionales reconocidas a favor del demandante JESÚS ANTONIO MORA PALENCIA, con ocasión al fallecimiento de su cónyuge NOHEMY SÁNCHEZ DE MORA, efectivos a partir del día 03 de marzo del 2015 y hasta cuando se verifique el respectivo pago de cada uno de los conceptos ordenados en la sentencia, además de dejar incólume las condenas impuestas en la sentencia dictada por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva el 8 de julio de 2017.

CONSIDERACIONES

Los problemas jurídicos a resolver en el presente asunto, atañen a establecer:

1. Si le asiste derecho al señor JESÚS ANTONIO MORA PALENCIA al reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente con ocasión de la muerte de la señora NOHEMY SÁNCHEZ DE MORA, en aplicación de la condición más beneficiosa.

En caso de despacharse favorablemente el anterior interrogante, se deberá auscultar acerca de:

2. Si fue acertada la decisión del A quo de denegar la condena al pago de intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Para desatar **la primera cuestión problemática** puesta en conocimiento de este cuerpo colegiado, es de resaltar que se evidencian como supuestos fácticos incontrovertibles, los siguientes:

- La calidad de afiliada de la señora NOHEMY SÁNCHEZ DE MORA (q.e.p.d), acumulando un total de 427,57 semanas cotizadas al sistema, de la cuales 38.71 se verifican dentro de los tres años anteriores a su muerte. (Folios 11 a 13).
- La fecha de fallecimiento, 03 de marzo de 2015. (Folio 4).
- La calidad de cónyuge del reclamante. (Folio 7).

- La petición de pensión de sobreviviente por el demandante, realizada el 15 de julio de 2015, conforme consta a folio 15.
- La respuesta negativa del fondo convocado a juicio efectuada mediante Resolución No. GNR283041 del 16 de septiembre de 2015, emitida por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES. (Folio 22 a 23), y la confirmación de la misma mediante Resolución No. VPB 73415 del 07 de diciembre de 2015. (Folios 35 a 38).

Del acervo probatorio allegado al plenario se evidencia que la causante no dejó reunida la densidad de semanas de aportes exigidas -50 semanas- dentro de los tres últimos años anteriores a su fallecimiento, conforme a la Ley 797 de 2003, artículo 12, atendiendo a que la señora NOHEMY SÁNCHEZ DE MORA falleció el 03 de marzo de 2015, y en dicho interregno solo acumuló 38.71 semanas.

Lo anterior se predica, en razón de que la norma llamada a regular la prestación económica solicitada es la vigente a la fecha del fallecimiento del afiliado, y de forma excepcional se puede aplicar una norma anterior en virtud del principio de la condición más beneficiosa, que sería la Ley 100 de 1993, en su artículo 46, versión original, que demanda que el afiliado haya alcanzado una densidad de 26 semanas al momento de la muerte, o que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado 26 semanas en el año inmediatamente anterior a la muerte.

En ese orden, procede esta colegiatura al estudio de la prestación económica pretendida bajo los postulados del principio de la condición más beneficiosa, en lo que respecta al tránsito legislativo de las

disposiciones de la Ley 100 de 1993 a la Ley 797 de 2003, bajo los derroteros de la sentencia SL 4650-2017, rememorada en la providencia SL1341 de 2019, que fija la postura sobre su aplicación, y en la que nuestro Máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria Laboral, determina sus características, e ilustra cada una de ellas, para finalmente concluir que del cambio normativo emergen las siguientes hipótesis que dan acceso a la prestación, que recapitula así:

“(...) 3.1 Afiliado que se encontraba cotizando al momento del cambio normativo

- a) Que al 29 de enero de 2003 el afiliado estuviese cotizando.*
- b) Que hubiese aportado 26 semanas en cualquier tiempo, anterior al 29 de enero de 2003.*
- c) Que la muerte se produzca entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006.*
- d) Que al momento del fallecimiento estuviese cotizando, y*
- e) Que hubiese cotizado 26 semanas en cualquier tiempo, antes del deceso.*

3.2 Afiliado que no se encontraba cotizando al momento del cambio normativo

- a) Que al 29 de enero de 2003 el afiliado no estuviese cotizando.*
- b) Que hubiese aportado 26 semanas en el año que antecede a dicha data, es decir, entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2002.*
- c) Que la muerte se produzca entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006.*
- d) Que al momento del deceso no estuviese cotizando, y*
- e) Que hubiese cotizado 26 semanas en el año que antecede al fallecimiento.*

4. Combinación permisible de las situaciones anteriores

A todas estas, también hay que tener presente, para otorgar la pensión de invalidez bajo la égida de la condición más beneficiosa, la combinación de las hipótesis en precedencia, así:

4.1 Afiliado que se encontraba cotizando al momento del cambio normativo y cuando falleció no estaba cotizando

La situación jurídica concreta se explica porque el afiliado al momento del cambio legislativo, esto es, 29 de enero de 2003, se encontraba cotizando al sistema y había aportado 26 semanas o más en cualquier tiempo.

Si el mencionado afiliado, además, no estaba cotizando para la época del siniestro de la muerte - «hecho que hace exigible el acceso a la pensión»- que debe sobrevenir entre el 29 de enero de 2003 y 29 de enero de 2006, pero tenía 26 semanas de cotización en el año inmediatamente anterior al fallecimiento, es dable la aplicación del principio de la condición más beneficiosa. Acontece, sin embargo, que de no verificarse este último supuesto, no aplica tal postulado.

Aunque suene repetitivo, es menester insistir en que si al momento del cambio legislativo, esto es, 29 de enero de 2003, el afiliado se encontraba cotizando al sistema y no le había aportado 26 semanas o más en cualquier tiempo, no goza de una situación jurídica concreta.

4.2 Afiliado que no se encontraba cotizando al momento del cambio normativo y cuando falleció estaba cotizando

Acá, la situación jurídica concreta nace si el afiliado al momento del cambio legislativo, vale decir, 29 de enero de 2003, no estaba

cotizando al sistema, pero había aportado 26 o más semanas en el año inmediatamente anterior, esto es, entre el 29 de enero de 2003 y 29 de enero de 2002.

Ahora, si el aludido afiliado estaba cotizando al momento de la muerte —«hecho que hace exigible el acceso a la pensión»— que debe suceder entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006, y tenía 26 semanas de cotización en el cualquier tiempo, igualmente se aplica el postulado de la condición más beneficiosa. La Sala juzga pertinente advertir que, de no cumplirse este último supuesto, no se aplica dicho principio.

En el mismo sentido que en el caso delantero, y aún a riesgo de fatigar, debe acentuarse que si el afiliado al momento del cambio legislativo, esto es, 29 de enero de 2003, no estaba cotizando al sistema y tampoco había aportado 26 o más semanas en el año inmediatamente anterior, esto es, entre el 29 de enero de 2003 y 29 de enero de 2002, no existe una situación jurídica concreta. (Negrillas del texto original)”

Bajo los contextos presentados por la jurisprudencia, se infiere que la señora NOHEMY SÁNCHEZ DE MORA para el momento del tránsito legislativo, esto es el 29 de enero de 2003, no se encontraba cotizando al sistema de seguridad social en pensiones, por lo que no le son aplicables la primera y tercera hipótesis.

Ahora bien, respecto de la cuarta eventualidad se tiene que la causante no se encontraba cotizando para el momento del cambio normativo, ni al momento de su deceso, toda vez que el último aporte realizado, conforme a la sábana de semanas cotizadas emanado del COLPENSIONES, que reposa a folio 13, se verificó para el 28 de febrero de 2015.

En lo que atañe a la segunda hipótesis presentada por la Sala de Casación Laboral de la honorable Corte Suprema de Justicia, evidencia este Tribunal, que si bien es cierto la señora SÁNCHEZ DE MORA al 29 de enero de 2003 no se encontraba cotizando al sistema de seguridad social, igualmente lo es que no realizó aportes al sistema de seguridad social en pensiones entre la data mencionada y el 29 de enero de 2002, y que su muerte se produjo con posterioridad al 29 de enero de 2006, por lo que pese a la ausencia de cotización para el momento de su fallecimiento, y haber cotizado 26 semanas en el año que antecede a dicho acontecimiento, no hay lugar a predicar que dejó causado el derecho a su causahabiente para acceder a la pensión de sobreviviente, en atención a que los mentados requisitos jurisprudencialmente exigidos deben cumplirse de manera concomitante, por lo que la ausencia de tipificación de alguno de ellos cercena la acreencia al derecho reclamado, como lo aduce la parte demandante bajo la aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

Al haberse despachado de manera desfavorable el primer interrogante planteado, es inocuo adentrarse en el estudio de la condena al pago de intereses moratorios a la demandada.

Conforme a lo anterior, se revocará íntegramente la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, el día veintiocho (28) de julio de dos mil diecisiete (2017), para en su lugar, declarar probadas las excepciones de *“Inexistencia del derecho reclamado”*, *“Falta de causa para pedir”*, *“Cobro de lo no debido”*, *“No hay lugar a condena en costas a COLPENSIONES”*, *“No hay lugar al cobro de intereses moratorios”*, *“No hay lugar al cobro de mesadas indexadas”* y *“Declaratoria de otras excepciones”*, formuladas por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y absolver a la demandada de la totalidad de las pretensiones incoadas por el actor.

Costas. Teniendo en cuenta la revocatoria integral de la providencia objeto de alzada y consulta, en aplicación de lo previsto en el artículo 365 numeral 4 del Código de General del Proceso, por remisión expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, se impondrá condena en costas de primera y segunda instancia al demandante en favor de la demandada.

VIII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

IX. RESUELVE

PRIMERO. - REVOCAR la sentencia de fecha y orígenes anotados.

SEGUNDO. – DECLARAR probadas las excepciones de *“Inexistencia del derecho reclamado”*, *“Falta de causa para pedir”*, *“Cobro de lo no debido”*, *“No hay lugar a condena en costas a COLPENSIONES”*, *“No hay lugar al cobro de intereses moratorios”*, *“No hay lugar al cobro de mesadas indexadas”* y *“Declaratoria de otras excepciones”*, formuladas por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES

TERCERO. - ABSOLVER a la demandada de la totalidad de las pretensiones incoadas por el señor JESÚS ANTONIO MORA PALENCIA.

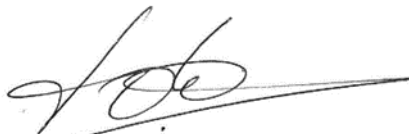
CUARTO. - CONDENAR en costas de primera y segunda instancia al demandante en favor de la demandada, en aplicación de lo previsto en el

artículo 365 numeral 4 del Código de General del Proceso, por remisión expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

QUINTO. – NOTIFICAR por estado la presente decisión a las partes conforme a lo previsto en el artículo 9° del Decreto Legislativo No. 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA


LUZ DARY ORTEGA ORTIZ

(Con salvamento de voto)


GILMA LETICIA PARADA PULIDO