



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial del Poder Público



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, diecinueve (19) de agosto de dos mil veintidós (2022)

SENTENCIA

Magistrada Ponente: María Eugenia Gómez Velásquez

Proceso : Ordinario de Segunda Instancia
Demandante : **ERICA JANETH PULGARÍN GONZÁLEZ** actuando en nombre propio y en representación de sus hijos **JHON KLEYDER y MICHELLE BUSTAMANTE PULGARÍN.**
Demandado : **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCION S.A.**
Radicado : **05001 31 05 010 2018 00432 01**
Providencia : Sentencia
Temas y Subtemas : Seguridad Social –pensión de sobrevivientes causada por muerte de afiliado -
Decisión : Confirma decisión absolutoria
Sentencia No : 183

En la fecha antes anotada el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por los Magistrados **CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES, NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR y MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**, como ponente, profieren la siguiente decisión de fondo, previa deliberación, de conformidad con lo establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 *“por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones”*, que modificó el trámite en los procesos de la jurisdicción ordinaria Laboral.

ANTECEDENTES

Pretensiones:

Se solicita se condene al reconocimiento y pago de **pensión de sobrevivientes** a partir del **8 de noviembre de 2010**, mesadas adicionales, intereses moratorios, costas procesales, en aplicación de la Ley 100 de 1993 conforme al principio de condición más beneficiosa; en subsidio, se condene al pago de devolución de aportes y sus rendimientos.

Hechos relevantes de la demanda:

Se afirma que la demandante y el señor Jhon Freddy Bustamante Bustamante, convivieron por un lapso aproximado de 15 años, procrearon dos (2) hijos de nombres Jhon Kleyder y Michelle Bustamante Pulgarín; el señor Bustamante Bustamante falleció el día 8 de noviembre de 2010, por lo que reclamó pensión de sobrevivientes, recibiendo respuesta negativa el día 24 de enero de 2011, aduciendo la AFP que el afiliado no cumplía la densidad de semanas exigida; expone que el afiliado dejó cotizadas 91.43 semanas y cumple con el requisito de la Ley 100 de 1993, por cuanto se encontraba cotizando y acredita 26 semanas cotizadas al momento de la muerte.

Respuesta a la demanda:

PROTECCION S.A. a través de apoderada judicial, aceptó lo referente al deceso del afiliado, la reclamación y negativa de la pensión de sobrevivientes; explicó que el afiliado no era cotizante activo, toda vez que la última cotización se dio para el periodo septiembre de 2010, cotizando 15 días, sin que dejara cotizadas 50 semanas en los tres (3) años anteriores a su

fallecimiento y tampoco le es aplicable el principio de la condición más beneficiosa; agregó que la cuenta de ahorro individual tiene un saldo de cero (0) pesos, por cuanto la devolución de aportes ya fue reconocida a favor de los solicitantes. Se opuso a las pretensiones formuladas y propuso las excepciones que denominó falta de causa para pedir, inexistencia de la obligación, compensación, buena fe, prescripción.

Sentencia de Primera Instancia:

El **Juzgado Décimo Laboral** del Circuito de Medellín, declaró probada la excepción denominada falta de causa para pedir y absolvió a PROTECCION S.A. de las pretensiones formuladas en su contra; se abstuvo de imponer condena en Costas.

No se interpusieron recursos.

Los apoderados de las partes no allegaron alegatos de conclusión.

Agotado el trámite procesal correspondiente a este tipo de procesos y sin que se aprecie causal alguna de nulidad que invalide la actuación, se procede a resolver el asunto de fondo, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Se conoce la Sentencia de Primera Instancia en el grado jurisdiccional de Consulta en favor de los demandantes, de conformidad con lo establecido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

Conflicto Jurídico:

El asunto a dirimir radica en verificar si se cumplen los requisitos para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a favor de los demandantes, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, con intereses moratorios.

Encontrando esta Sala de Decisión Laboral procedente confirmar la Sentencia de Primera Instancia; por las siguientes razones:

Conforme a la prueba practicada, se encuentra acreditado que el señor John Fredy Bustamante Bastamente, falleció el día 8 de noviembre de 2010 (fl 12); procreó con la demandante Erica Janeth Pulgarín González a Michelle y Jhon Kleyder Bustamante Pulgarín (fls 10 y 11); mediante comunicación de fecha 28 de enero de 2011, PROTECCION S.A. comunicó a la señora Erica Janeth la decisión de negar la pensión de sobrevivientes por encontrar que a la fecha de fallecimiento no estaba conviviendo con el afiliado; le informó que el señor Bustamante Bustamante cotizó 91.43 semanas, de las cuales 37.05 lo fueron en los últimos tres (3) años antes del fallecimiento y reconoció la suma de \$1.862.396 por concepto de devolución de saldos a favor de Jhon Kleyder y Michelle Bustamante Pulgarín (fls 15 y 16).

Para absolver a la Administradora de Fondos de Pensiones demandada, el Juez de Primera Instancia explicó en términos generales, que el señor John Fredy Bustamante Bustamante no cotizó 50 semanas en los tres (3) años anteriores a su muerte y tampoco es destinatario del principio de la condición más beneficiosa, ya que, en su corta

vida laboral, nunca fue afiliado al Sistema de Pensiones en vigencia de la norma anterior, Ley 100 de 1993, ni de ninguna otra norma.

Decisión que habrá de confirmarse, toda vez que, al haber fallecido el señor Bustamante Bustamante el día 8 de noviembre de 2010, **la normatividad aplicable es el artículo 12 de la Ley 797 de 2003** que modificó artículo 46 de la Ley 100 de 1993, según el cual, **tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los tres (3) últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento.**

Densidad de semanas que no se encuentra acreditada, pues conforme a la historia laboral aportada por PROTECCION S.A., **el afiliado cotizó 82.14 semanas entre enero de 2006 y el 15 de septiembre de 2010; de las cuales, 37.42 lo fueron entre los tres (3) años anteriores a la fecha del fallecimiento,** esto es, entre el 8 de noviembre de 2007 y el mismo día y mes de 2010; **no cumpliendo la densidad de semanas exigidas en el artículo 12 de la Ley 797 de 2003,** tal como lo explicaron la AFP demandada y el Juez de Primera Instancia.

Sobre la aplicación del principio de la condición más beneficiosa para acceder al reconocimiento de pensión de sobrevivientes, según se solicita en la demanda, **la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL 2627 de 2019 Radicado 68633, reiterando SL 1605 de 2019 Radicado 58742 y SL 039 de 2018 Radicado 62481,** indicó que se aplica la norma **inmediatamente anterior a la vigente al momento del fallecimiento,** sin que al Juez le esté permitido elaborar un ejercicio histórico a fin de encontrar en las legislaciones precedentes, la que se ajuste a las condiciones del

afiliado fallecido; criterio reiterado en **Sentencia SL1938 de 2020 Radicación 70924**, donde explicó que **se aparta del contenido de la Sentencia SU 05 de 2018 de la H. Corte Constitucional**, según la cual, se permite la aplicación en forma ultractiva, de normas anteriores a la vigente a la fecha en que ocurrió la muerte del causante, sin que tenga que ser la inmediatamente anterior, cumpliendo unos requisitos.

Así mismo, **desde la Sentencia SL 4650 de 2017 Radicado 45262**, la H. Corte Suprema de Justicia concretó la temporalidad para la aplicación de condición más beneficiosa en el tránsito legislativo de la Ley 100 de 1993 a la Ley 797 de 2003, indicando que **sólo es posible diferir sus efectos jurídicos tres (3) años después de su vigencia, esto es, hasta el 29 de enero de 2006, exclusivamente para las personas con una expectativa legítima** y que *“...si bien es cierto existen expectativas legítimas y bajo estas derechos a pensión susceptibles de consolidarse, no es posible mantener abierta la posibilidad de ello, toda vez que tal supuesto no opera siquiera en el régimen de transición, en que se impuso por el constituyente límite en el tiempo, luego, el límite temporal a la aplicación de la condición más beneficiosa frente a la norma inmediatamente anterior entre Ley 797 y Ley 100 respeta la voluntad por el legislador introducida con este último estatuto, que propende por asegurar un equilibrio financiero, de manera que los niveles de protección que se ofrezcan se puedan mantener a largo plazo, sin que sea posible aplicar Decreto 758 de 1990 cuando el deceso del afiliado se produce en vigencia de la Ley 797 de 2003...”*. Posición reiterada en **SL 2286 de 2019 Radicado 64841, SL 1878 de 2019 Radicado 63205, SL 3232 de 2018 Radicado 52111**.

En el asunto bajo estudio, está acreditado que el señor John Fredy Bustamante Bustamante falleció el día 8 de noviembre de 2010, esto es, por fuera del límite temporal señalado por la Sala de Casación Laboral, para proceder al estudio del principio de la condición más beneficiosa respecto a la norma anterior; sin que en este caso el afiliado

fuera beneficiario de algún otro régimen pensional; teniendo en cuenta que su afiliación al sistema de pensiones data del día 2 de febrero de 2006 (folio 13), esto es, no es viable aspirar a situaciones jurídicas reguladas por normas en cuya vigencia no tenía la calidad de afiliado.

Así las cosas, esta Sala de Decisión Laboral **confirmará** en todas sus partes la Sentencia de Primera Instancia.

COSTAS:

No se condenará en Costas en esta Segunda Instancia al haberse conocido en el grado jurisdiccional de Consulta, de conformidad con lo establecido en el artículo 365 del Código General del Proceso y el Acuerdo 10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Se **CONFIRMA** la Sentencia de Primera Instancia, de la fecha y procedencia conocidas, que se revisa en el grado jurisdiccional de Consulta en favor de los demandantes; conforme a lo explicado en la parte considerativa de esta Sentencia.

SEGUNDO: No se CONDENA en Costas en esta Segunda Instancia, según lo indicado en la parte motiva.

TERCERO: Lo resuelto se notifica por **EDICTO**, en el término de un (1) día; se ordena devolver el proceso al Despacho de origen. En constancia se firma el Acta por quienes en ella intervinieron.

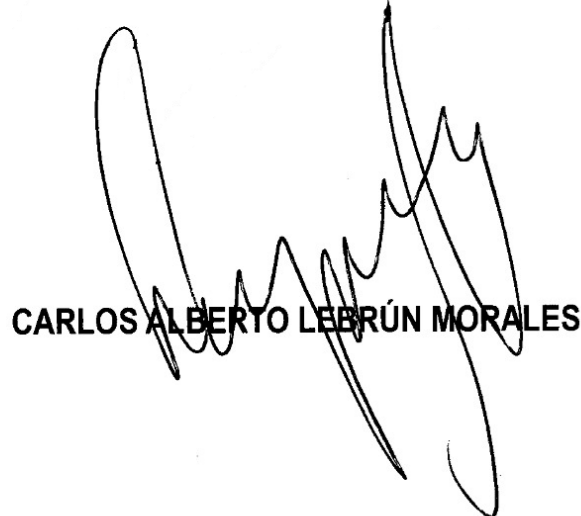
Los Magistrados,



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ

En permiso

NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SECRETARIA SALA LABORAL
EDICTO VIRTUAL**

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Proceso : Ordinario de Segunda Instancia
Demandante : **ERICA JANETH PULGARÍN GONZÁLEZ** actuando en nombre propio y en representación de sus hijos **JHON KLEYDER y MICHELLE BUSTAMANTE PULGARÍN.**
Demandado : **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCION S.A.**
Radicado : **05001 31 05 010 2018 00432 01**
Providencia : Sentencia
Temas y Subtemas : Seguridad Social –pensión de sobrevivientes causada por muerte de afiliado -
Decisión : Confirma decisión absolutoria
Sentencia No : 183

FECHA SENTENCIA:

19 de agosto de 2022

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN

Fijado hoy jueves 25 de agosto de 2022 a las 8:00 Am Desfijado hoy jueves 25 de agosto de 2022 a las 5:00 Pm

Lo anterior con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 ibídem. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del termino de fijación del edicto.

RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO