

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

| | |
|----------------------------|---|
| CLASE DE PROCESO: | ORDINARIO LABORAL |
| DEMANDANTE: | MIRIAM CORREA DE GONZÁLEZ |
| DEMANDADO: | UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP |
| RADICACIÓN: | 76001 31 05 011 2017 00024 01 |
| JUZGADO DE ORIGEN: | ONCE LABORAL DEL CIRCUITO |
| ASUNTO: | CONSULTA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE |
| MAGISTRADA PONENTE: | MARY ELENA SOLARTE MELO |

ACTA No. 039

Santiago de Cali, treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintidós (2022)

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 demandante, respecto de la sentencia No. 141 del 21 de junio de 2019 proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 156

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende se reconozca y pague pensión de sobreviviente como compañera permanente supérstite de ÁLVARO ANTONIO SÁNCHEZ, desde el 9 de febrero de 2004, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, costas y agencias en derecho.

Como fundamento de sus pretensiones señala que:

- i) El señor ÁLVARO ANTONIO SÁNCHEZ laboró como trabajador oficial para la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES – TELECOM, entre el 26 de febrero de 1980 y el 31 de marzo de 1995.
- ii) El señor Sánchez prestó servicio militar obligatorio en el período comprendido entre el 9 de noviembre de 1966 y octubre de 16 de 1968.
- iii) El causante laboró como agente para la POLICÍA NACIONAL desde el 16 de diciembre de 1969 hasta el 1 de julio de 1972.
- iv) El señor ÁLVARO ANTONIO SÁNCHEZ falleció el 9 de febrero de 2004.
- v) La señora MIRIAM CORRE fue compañera permanente del causante por aproximadamente 28 años hasta el deceso de este.
- vi) Para la fecha del fallecimiento, el causante contaba con 19 años, 1 mes y 21 días de tiempo de servicios y era beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993.
- vii) El 9 de febrero de 2016 solicitó a la UGPP el reconocimiento y pago de pensión de sobrevivientes. Prestación negada mediante resolución RDP 16076 del 18 de abril de 2016, decisión contra la que interpuso recursos de reposición y apelación.
- viii) Mediante resolución RDP 20172 del 24 de mayo de 2016 se resolvió el recurso de reposición, confirmando la decisión. El recurso de apelación no ha sido resuelto.

PARTE DEMANDADA

UGPP contestó la demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones; propone como excepciones de mérito las de: *“Inexistencia de la obligación demandada y cobro de lo no debido, buena fe de la entidad demandada, prescripción”*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali por sentencia 141 del 21 de junio de 2019 ABSOLVIÓ a la UGPP de la totalidad de pretensiones incoadas en su contra.

Consideró la *a quo* que:

- i) El causante falleció el 9 de febrero de 2004, la norma aplicable es la Ley 797 de 2003.
- ii) El causante no acredita 50 semanas en los 3 años anteriores al fallecimiento, al no contar con semanas cotizadas y haberse retirado del servicio el 1 de abril de 1995.
- iii) El Acuerdo 049 de 1990 regía para quienes estuviera afiliados al ISS, requisito que no se cumple.
- iv) La norma aplicable sería la Ley 33 de 1985, sin embargo esta no regula la pensión de sobrevivientes. Es posible aplicar la Ley 12 de 1975, sin embargo no se acredita el tiempo de servicios requerido.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Se examina en grado jurisdiccional de consulta en favor de la demandante - 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, presentó alegatos de conclusión la UGPP.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

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

Corresponde a la Sala resolver si el causante dejó acreditados los requisitos para que sus beneficiarios accedan a la pensión de sobrevivientes; para el efecto, se debe analizar si es posible acudir a la aplicación del principio de condición más beneficiosa, y en virtud de este, cuál es la norma aplicable al caso. Si se dejó causada la pensión de sobrevivientes se debe analizar si la demandante cumple con lo requerido para ser beneficiaria de dicha prestación, en caso afirmativo se debe proceder a realizar su liquidación.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

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

El señor ÁLVARO ANTONIO SÁNCHEZ falleció el **9 de febrero de 2004** -registro civil de defunción (fl. 19). La norma aplicable es la Ley 797 de 2003, vigente para la fecha del deceso, cuyos artículos 12 y 13 modificaron los artículos 46 y 47 de la 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 de la 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 **9 de febrero de 2001 al 9 de febrero de 2004**, no acredita semanas cotizadas a pensiones o tiempo de servicios, correspondiendo este último al 1 de marzo de 1995.

El párrafo 1 del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003 establece:

“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.

El monto de la pensión para aquellos beneficiarios que a partir de la vigencia de la Ley, cumplan con los requisitos establecidos en este párrafo será del 80% del monto que le hubiera correspondido en una pensión de vejez.”

El señor ÁLVARO ANTONIO SÁNCHEZ para la fecha de su fallecimiento contaba con 1030 semanas de tiempo de servicios sin cotizaciones. Ahora bien, el numeral 2 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003, establece para acceder a pensión de vejez se requieren 1000 semanas de cotización, las cuales se incrementarán a partir del 1 de enero de 2005, hasta alcanzar las 1300 semanas para el año 2015.

Por otro lado, el párrafo 1 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, establece:

“Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo, se tendrá en cuenta:

- a) El número de semanas cotizadas en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones;*
- b) El tiempo de servicio como servidores públicos remunerados, incluyendo los tiempos servidos en regímenes exceptuados;*
- c) El tiempo de servicio como trabajadores vinculados con empleadores que antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 tenían a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión, siempre y cuando la vinculación laboral se encontrara vigente o se haya iniciado con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993.”*

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 882 – 2021, reiteró su posición frente a la habilitación de la edad por muerte del afiliado, indicando que:

2. Edad: contrario a lo sostenido por la AFP apelante, para aplicar el párrafo 1° del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, no es necesario que el causante hubiese cumplido la edad mínima requerida para obtener la pensión de vejez. Esto, como quiera que precisamente el hecho del fallecimiento habilita dicha exigencia, tal como se precisó por esta corporación en decisión CSJ SL 17 ab. 2012, rad. 42488 reiterada en CSJ SL13645-2014, al estudiar una pensión de sobrevivientes con fundamento en esta misma disposición legal. En esa oportunidad señaló:

Primeramente cabe anotar, que el Tribunal en ningún momento desconoció lo regulado por el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, como tampoco que la causante no tenía cotizadas 26 semanas en el año inmediatamente anterior al momento del fallecimiento, sino que estimó que las 1.156 semanas de cotización que ésta tenía acumuladas durante toda su vida laboral, eran más que suficientes para dejar causado el derecho a la pensión de sobrevivientes a favor de sus beneficiarios, pues superó las 1.000 semanas exigidas por el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 para poder obtener la pensión de vejez, quedando pendiente solo el cumplimiento del requisito de la edad para su disfrute, lo cual se vio frustrado por el hecho inexorable de la muerte que habilita la condición de la edad, no pudiendo en estas circunstancias dejar desprotegida la familia, aún cuando no se tuviera la exigencia antes referida de la cotización en el último año.

Igualmente, en CSJ SL3012-2019, se explicó:

Finalmente, importa precisar que la premisa de que la muerte habilita la edad, solo tiene aplicación en aquellos casos donde el afiliado fallece sin haber cumplido la edad requerida para el reconocimiento de la pensión de vejez. En este caso el afiliado falleció a los 79 años de edad, de manera que el periodo dentro del que ha debido completar las 500 semanas de cotización, es el comprendido entre el 22 de julio de 1968 al 22 de julio de 1988, como con acierto lo señaló el Tribunal.

La posibilidad de habilitar este requisito de la edad ante la muerte del causante, también fue reiterada en decisiones CSJ SL 768-2019 y CSJ SL 1737-2019. Por tanto, no se equivocó el juez de primer grado al concluir que el señor Vivas Rengifo había dejado causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, sin que para ello fuese necesario que hubiera cumplido los 60 años de edad exigidos por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, pues, aunque para el momento de su fallecimiento solo tenía 50 años de edad, su deceso habilitó el requisito que echa de menos la AFP apelante.”

Así las cosas, teniendo en cuenta que el causante para la fecha de su muerte, en el año 2004, acreditaba un total de 1030 semanas de tiempo de servicios, requiriendo para dicha data 1000 semanas para acceder a la pensión de vejez, se concluye que dejó causado el derecho a que sus beneficiarios puedan acceder a la pensión de sobrevivientes de conformidad al parágrafo 1 del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003.

El artículo 13 de la Ley 797 de 2003 que modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, establece que tiene derecho a pensión de sobrevivientes:

“En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya

convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte.”

Ahora bien, recientemente la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 5415-2021, señaló:

“Debe precisarse que, a raíz del cambio de criterio jurisprudencial definido en la sentencia CSJ SL1730-2020, la Corte dispone que el requisito de convivencia durante los cinco años previos al deceso del causante no es exigible en el caso de afiliados, sino únicamente de pensionados.

Tal posición se fundamentó, en que la redacción del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el literal a) del 13 de la Ley 797 de 2003, hacía clara la intención del legislador de establecer una distinción entre los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes por la muerte de los afiliados y la de los pensionados para evitar conductas fraudulentas tendientes a acceder a la prestación, con ocasión del deceso de quien disfrutaba de una pensión.

En ese orden de ideas, la posición actual habilita la posibilidad de otorgar dicha prestación al cónyuge o compañero permanente supérstite de afiliado que acredite convivencia, sin que deba ser de cinco años.”

Es importante hacer hincapié, en que, si bien no es necesaria una convivencia de 5 años, si lo es la convivencia previa al deceso para la causación del derecho, y así lo dijo la Corte Suprema en sentencia SL5270-2021, oportunidad en la cual sostuvo:

*“En este punto resulta necesario precisar, que conforme al análisis hasta aquí efectuado, de lo dispuesto en el **literal a)** del art. 13 de la Ley 797 de 2003, para ser considerado beneficiario de la pensión de sobrevivientes, en condición de cónyuge o compañero o compañera permanente supérstite del afiliado al sistema que fallece, no es exigible ningún tiempo **mínimo** de convivencia, toda vez que con la simple acreditación de la calidad exigida, cónyuge o compañero (a), la conformación y pertenencia al núcleo familiar, con vocación de permanencia, así como la convivencia vigente para el momento de la muerte, se da cumplimiento al supuesto previsto en el literal de la norma analizado, que da lugar al reconocimiento de las prestaciones derivadas de la contingencia, esto es, la pensión de sobrevivientes, o en su caso, la indemnización sustitutiva de la misma o la devolución de saldos, de acuerdo al régimen de que se trate, y el cumplimiento de los requisitos para la causación de una u otra prestación”. Subrayas fuera del texto*

Además, sobre la convivencia la Sala de Casación Laboral en sentencia SL 5480 – 2021, expresó:

“Al respecto, importa recordar que, esta Corporación ha advertido que la labor judicial no puede enmarcarse en la aplicación exegética del postulado

legal sin miramiento a los principios que orientan la solidaridad que subyace a la familia, como institución protegida por las normas de la seguridad social. En relación al derecho que les asiste a las cónyuges supervivientes, es viable tener presente que la jurisprudencia de esta Sala ha señalado la convivencia con el causante, como elemento determinante para la asignación del derecho prestacional; al efecto en sentencia CSJ SL21019-2017, la Corte indicó:

En la ordenación normativa de la seguridad social cobra relevancia un aspecto material que se pondera para determinar si, en realidad, la ausencia de un ser querido, efectivamente genera una lesión de índole material - pues el espiritual no es posible repararlo a través de aquella - y es la convivencia, entendida esta como la concreción de una familia, cuyas características internas no entra a dilucidar la disciplina jurídica, más allá que para establecer si efectivamente hubo unión, comunidad de vida, de ayuda y de socorro mutuo, caso en el cual procede el reconocimiento de la prestación. (Subraya la Sala)

Ahora, en el proceso que nos ocupa, mediante auto interlocutorio 845 del 21 de mayo de 2019 el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali dispuso:

“PRIMERO: SEÑALAR la hora de las **10:30 A.M.**, del **VEINTIUNO (21) DE JUNIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)**, para que tenga lugar la audiencia obligatoria de Conciliación, Decisión De Excepciones Previas, Saneamiento, Fijación del litigio, Decreto y Práctica de Pruebas, alegatos de conclusión y eventual fallo”.

En la fecha indicada en auto interlocutorio 845 de 2019, se celebró la audiencia No. 166, en la cual mediante auto interlocutorio 1081 se decretaron como pruebas entre otras, la recepción de los testimonios de MARÍA DEL ROSARIO BARONA CORTES y ERNESTO DE JESÚS ARBELÁEZ GIRALDO, quienes no comparecieron a la diligencia, sin que el apoderado de la demandante presentara prueba siquiera sumaria que justifique la inasistencia de los referidos.

A folio 36 se allega al expediente copia de declaración extrajuicio rendida ante la Notaria Tercera del Circulo de Cali el 13 de noviembre de 2015 por MARÍA DEL ROSARIO BARONA CORTES y ERNESTO DE JESÚS ARBELÁEZ GIRALDO, en la cual, manifiestan haber conocido a la pareja conformada por la señora MIRIAM CORREA y al señor ÁLVARO ANTONIO SÁNCHEZ por un lapso aproximado de 20 años, y que la convivencia perduró hasta la fecha de la muerte de señor Sánchez.

Sin embargo, revisada la declaración, encuentra la Sala que de su contenido no se desprenden elementos que permitan establecer de manera fehaciente las razones por las cuales los declarantes conocen de la relación entre el causante y la

demandante, no hacen una narración detallada sobre sus dichos ni dan cuenta de condiciones propias la convivencias; así, a pesar de lo dicho, estas declaraciones no son prueba suficiente de la convivencia entre la demandante y el causante, sin que se aportaran al expediente otras pruebas que permitan demostrar este supuesto de hecho.

En este orden de ideas, al no haber demostrado la demandante la convivencia con el causante, se confirmará la decisión del a quo, pero por razones diferentes a las expuestas en la primera instancia.

No se causan costas en esta instancia por la consulta.

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.- CONFIRMAR la sentencia 141 del 21 de junio de 2019 proferida por el **JUZGADO ONCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, por las razones expuestas en la presente providencia.

SEGUNDO.- SIN COSTAS en esta instancia por la consulta.

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


GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

**Mary Elena Solarte Melo
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 006 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca**

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: **c161b50d5cf377e85d524f2ec572d8636396786ce4ec977245415015aad43adb**

Documento generado en 31/05/2022 06:53:43 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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