

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

CLASE DE PROCESO	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE	FRANCISCA OLIVEROS DE MÁRQUEZ
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES
RADICACIÓN	76001 31 05 005 2019 00381 01
JUZGADO DE ORIGEN	QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO	APELACIÓN PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE
MAGISTRADA PONENTE	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 046

Santiago de Cali, cuatro (4) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Conforme lo previsto en el Art.13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA, 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 recurso de apelación interpuesto contra la sentencia No. 94 del 9 de marzo de 2022 proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 352

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende se reconozca y pague pensión de sobreviviente, en calidad de madre del señor DANIEL FRANCISCO MÁRQUEZ, desde el 4 de noviembre de 2007, 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 DANIEL FRANCISCO MÁRQUEZ, se afilió al ISS, hoy COLPENSIONES, el 29 de septiembre de 1977, donde cotizó un total de 535 semanas.
- ii) El señor DANIEL FRANCISCO MÁRQUEZ falleció el 4 de noviembre de 2007.
- iii) El 28 de febrero de 2008 solicitó ante el ISS el reconocimiento de pensión de sobrevivientes, en calidad de madre del afiliado, negada por resolución 49595 del 28 de octubre de 2008, confirmada en resolución 687 del 25 de febrero de 2009, por no acreditar el requisito de dependencia económica.
- iv) El 26 de abril de 2019 radicó ante COLPENSIONES solicitud de revocatoria directa, insistiendo en el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, pretendiendo la aplicación de la condición más beneficiosa.
- v) En resolución SUB 155672 del 17 de junio de 2019 se negó la prestación, indicando que el causante no dejó acreditadas 50 semanas de cotización dentro de los 3 años anteriores a su deceso y que no es posible aplicar la condición más beneficiosa.

PARTE DEMANDADA

COLPENSIONES contestó la demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda; propone como excepciones de mérito las de: *“inexistencia de la obligación y carencia del derecho, cobro de lo no debido, prescripción, la innominada, ausencia de causa para demandar”*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, por sentencia 94 del 9 de marzo de 2022 DECLARÓ probadas la excepción de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido y en consecuencia ABSOLVIÓ a COLPENSIONES del reconocimiento de la pensión solicitada.

Consideró la *a quo* que:

- i) El causante falleció el 4 de noviembre de 2007, la norma aplicable es la Ley 797 de 2003, sin que cuente con cotizaciones en los 3 años anteriores al deceso.
- ii) Es posible aplicar el principio de condición más beneficiosa. Se cumplen el test de procedencia establecido por la Corte Constitucional.
- iii) La demandante no cumple con el test de procedencia respecto a la dependencia económica respecto del causante, pues cuenta con vivienda propia y recibe pensión de sobrevivencia por un SMLMV.

RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de la demandante interpone recurso de apelación solicitando se concedan las pretensiones. Argumenta que para la fecha del deceso del causante, existía dependencia económica parcial, que representaba un ingreso significativo para el mantenimiento de las condiciones económicas y de la vida de la demandante, cumpliéndose los requisitos para que se aplique el principio de la condición más beneficiosa.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

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.

2. CONSIDERACIONES

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

Por principio de consonancia la Sala solo se referirá a los motivos de inconformidad contenidos en la apelación.

2.1. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala resolver si el causante dejó acreditados los requisitos para 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 si proceden intereses moratorios.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

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

El señor DANIEL FRANCISCO MÁRQUEZ falleció el **4 de noviembre de 2007** - registro civil de defunción (f. 8)-. 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 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 **4 de noviembre de 2004 al 4 de noviembre de 2007**, acredita únicamente 18,71 semanas cotizadas a pensiones y en toda su vida aportó **537,14 semanas** (f.132-143 – 14HistoriaLaboralColpensiones).

Tampoco se cumplen los presupuestos del Parágrafo 1 del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, pues se itera, el causante sólo acredita **537,14 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

¹ CSdeJ, SCL, sentencias del **18 de septiembre de 2012**, **06 de septiembre de 2012** y **28 de agosto de 2012**, radicaciones 42089, 38770 y 42395, M.P. Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón; sentencia del **28 de agosto de 2012**, radicación 44809, M.P. Dr. Francisco Javier Ricaurte Gómez; sentencia del **06 de febrero de 2013**, radicación 42838, MP. Dr. Rigoberto Echeverri Bueno; sentencia del **02 de diciembre de 2015**, radicación 47022, SL16867-2015, MP. Dr. Gustavo Hernando López Algarra; Sentencia del **15 de junio de 2016**, radicación 48260, SL8332-2016, MP. Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz.

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 establecer que el causante falleció el **4 de noviembre de 2007**, por lo que operó el relevo normativo.

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:

*“(…) 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.*

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, CSdeJ, 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.

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 demandante dejó causado el derecho la pensión de sobrevivientes bajo los parámetros del Acuerdo 049 de 1990.

En este orden de ideas, se confirmará la decisión, por razones distintas a las de la sentencia de primera instancia, condenando en costas a la parte demandante dada la no prosperidad su recurso.

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 94 del 9 de marzo de 2022 proferida por el **JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI.**

SEGUNDO.- COSTAS en esta instancia a cargo de la demandante, en favor de la demandada, se fijan como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente. Las costas se liquidarán por el *a quo*, conforme al artículo 366 del CGP.

TERCERO.- NOTIFÍQUESE esta decisión por EDICTO.

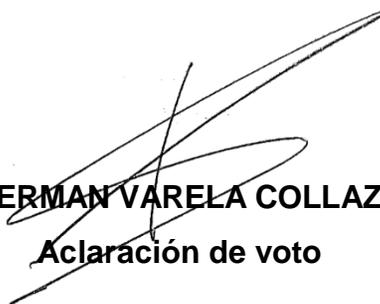
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARY ELENA SOLARTE MELO
Con firma electrónica



ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA

Aclaración de voto



GERMAN VARELA COLLAZOS

Aclaración de voto

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: **2336a2db3d763d4b7cd7e198f9f2c7a416777b18bb6e7933e8b48084b5da64b3**

Documento generado en 04/12/2023 08:03:26 AM

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

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