

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	MYRIAM DE JESÚS MONTOYA DE SCARPETTA
DEMANDADOS:	COLPENSIONES
RADICACIÓN:	76001 31 05 019 2021 00094 01
JUZGADO DE ORIGEN:	DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	APELACIÓN PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES
MAGISTRADA PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 029

Santiago de Cali, dieciocho (18) de abril 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 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 recurso de apelación interpuesto contra la sentencia No. 39 del 21 de julio de 2021 proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 154

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende se reconozca pensión de sobrevivientes a la señora MYRIAM DE JESÚS MONTOYA DE SCARPETTA, a partir del 20 de junio de 2019, por su cónyuge RAFAEL SCARPETTA, con base a lo establecido en el Acuerdo 049 de 1990, indexación, costas y agencias en derecho.

Como fundamento de sus pretensiones señala que:

- i) La señora MYRIAM DE JESÚS MONTOYA DE SCARPETTA y el señor RAFAEL SCARPETTA, convivieron por 49 años, desde el 17 de julio de 1970 hasta el 20 de junio de 2019.
- ii) El señor RAFAEL SCARPETTA, falleció el 20 de junio de 2019.
- iii) La demandante tiene 66 años de edad.
- iv) El 21 de febrero de 2020 solicitó a COLPENSIONES el reconocimiento de pensión de sobrevivientes aplicando la condición más beneficiosa, negada por resolución SUB 117588 del 30 de mayo de 2020, argumentando que al causante ya le había sido reconocida una indemnización sustitutiva.

PARTE DEMANDADA

COLPENSIONES, dio contestación a la demanda y se opone a todas y cada una de las pretensiones y propone como excepciones de fondo, las que denominó: *“inexistencia de la obligación y carencia del derecho, cobro de lo no debido, prescripción, la innominada, buena fe, compensación, genérica”*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali por sentencia 39 del 21 de julio de 2021, absolvió a COLPENSIONES.

Consideró la *a quo* que:

- i) La norma aplicable es la Ley 797 de 2003, y el causante no acredita 50 semanas en los 3 años anteriores al fallecimiento.
- ii) Tampoco acredita los requisitos de la Ley 100 de 1993 en su redacción original.
- iii) El causante cuenta con 300 semanas cotizadas con anterioridad al 1 de abril de 1994.

- iv) Las testigos indicaron que la demandante y el causante dependían económicamente de los ingresos que les proveían sus hijos, también indicaron que durante los 10 años que conocieron al causante el ya no trabajaba, afirmaciones corroboradas en la declaración de parte, adicionalmente la demandante refirió que la dependencia económica respecto de sus hijos se mantiene hasta la fecha.

- v) No se demostró la dependencia económica de la demandante respecto del causante y tampoco la afectación del mínimo vital.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la demandante interpone recurso de apelación manifestando que si bien es cierto se probó que la demandante y el causante dependían económicamente de sus hijos, se debe tener en cuenta que la actora no es autónoma en su sustento. La SU 005 de 2018, exige que el causante no hubiera acreditado los requisitos de la Ley 797 de 2003 y acredite los requisitos o del Acuerdo 049 de 1990 o de la Ley 100 de 1993 original, para acceder a la condición más beneficiosa, sin que la dependencia económica fuera un requisito para ello.

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 COLPENSIONES.

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 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 el cálculo de la prestación.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

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

RAFAEL SCARPETTA falleció el 20 de junio de 2019 (f.1, 02AnexosDemanda01920210009400). 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 **20 de junio de 2016 al 20 de junio de 2019**, no acredita semanas cotizadas a pensiones, siendo su última cotización para el periodo de septiembre de 2005, y en toda su vida aportó **698,29 semanas** (f.6, 09AnexosContestacionCop01920210009400).

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 **698,29 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 **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 **20 de junio de 2019**, por lo que resulta claro que para la fecha del deceso del causante ya había operado el relevo normativo, sin que sea posible aplicar bajo el principio de la condición más beneficiosa la Ley 100 de 1993 en su versión original.

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*

¹ CSdeJ, SCL, sentencias del **18 de septiembre de 2012**, **06 de septiembre de 2012** y **28 de agosto de 2012**, raditaciones 42089, 38770 y 42395, M.P. Dra. Ely 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 Algana; Sentencia del **15 de junio de 2016**, radicación 48260, SL8332-2016, MP. Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz.

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.

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.*

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 diferentes a las expuestas por el a quo, sin lugar a condena en costas.

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 de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia 39 del 21 de julio de 2021, proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO.- SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO.- NOTIFÍQUESE esta decisión por EDICTO.

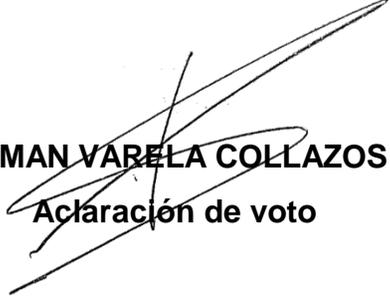
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARY ELENA SOLARTE MELO

Con firma electrónica


ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO

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: **e49a8daad50c4bd0d475d9ad2160e899ae01015959dd775b7cbabaa4b06b8ed1**

Documento generado en 30/05/2023 12:10:17 PM

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

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